

ΕΦΗΜΕΡΙΔΑ
ΤΗΣ ΚΥΒΕΡΝΗΣΕΩΣ
ΤΗΣ ΕΛΛΗΝΙΚΗΣ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑΣ

20 Δεκεμβρίου 2018 | ΤΕΥΧΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟ | Αρ. Φύλλου **5741**

ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ

Αριθμ. απόφ. 641/2017*

Λήψη απόφασης: Α) Επί των από 14.1.2016 προτάσεων της εταιρίας «ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε. ΕΜΠΟΡΙΚΗ, ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΗ, ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΗ ΚΑΙ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΩΝ, ΕΛΑΣΤΙΚΩΝ, ΑΝΤΑΛΛΑΚΤΙΚΩΝ», με το διακριτικό τίτλο «ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε.» για ανάληψη δεσμεύσεων, σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011, αναφορικά με αιτιάσεις σχετικές με παραβάσεις ως προς α) τον καθορισμό τιμών μεταπώλησης ανταλλακτικών και εργασιών επισκευής στο πλαίσιο προγραμμάτων που αφορούσαν την παροχή τεχνικής εξυπηρέτησης σε πελάτες ασφαλιστικών εταιριών και β) την παροχή άμεσης πλήρους και ισότιμης πρόσβασης στους ανεξάρτητους επισκευαστές αναφορικά με την τεχνική πληροφόρηση, που περιέχονται στην υπ' αριθμ. πρωτ. οικ. 7058/25.11.2015 Έκθεση της Εισηγήτριας Λ. Ντέκα επί της υπόθεσης της συνεξέτασης των α) υπ' αριθμ. πρωτ. 8072/18.11.2008 και β) υπ' αριθμ. πρωτ. 116/11.1.2010 καταγγελιών της Κ.Σ. Χολής ΑΕΒΕΕ κατά της προαναφερόμενης εταιρίας και λοιπών εταιριών.

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ
ΣΕ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ

Συνεδρίασε στην Αίθουσα Συνεδριάσεων του 1ου ορόφου του κτηρίου των γραφείων της, επί της οδού Κότσικα 1Α, Αθήνα, την 18η Ιουλίου 2016, ημέρα Δευτέρα και ώρα 10:00, με την εξής σύνθεση:

Πρόεδρος: Δημήτριος Κυριτσάκης

Μέλη: Δημήτριος Λουκάς (Αντιπρόεδρος),
Βικτωρία Μερτικοπούλου,
Λευκοθέα Ντέκα (Εισηγήτρια),
Νικόλαος Ζευγώλης,
Παναγιώτης Φώτης
Δημήτριος Δανηλάτος και
Χρυσοβαλάντου - Βασιλική Μήλλιου, λόγω κωλύματος του τακτικού μέλους Ιωάννη Αυγερινού

Γραμματέας: Ευγενία Ντόρντα

Θέμα της συνεδρίασης: Λήψη απόφασης: Α) Επί των από 14.1.2016 προτάσεων της εταιρίας «ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε. ΕΜΠΟΡΙΚΗ, ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΗ, ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΗ ΚΑΙ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΩΝ, ΕΛΑΣΤΙΚΩΝ, ΑΝΤΑΛΛΑΚΤΙΚΩΝ», με το διακριτικό τίτλο «ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε.» για ανάληψη δεσμεύσεων, σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011, αναφορικά με αιτιάσεις σχετικές με παραβάσεις ως προς α) τον καθορισμό τιμών μεταπώλησης ανταλλακτικών και εργασιών επισκευής στο πλαίσιο προγραμμάτων που αφορούσαν την παροχή τεχνικής εξυπηρέτησης σε πελάτες ασφαλιστικών εταιριών και β) την παροχή άμεσης πλήρους και ισότιμης πρόσβασης στους ανεξάρτητους επισκευαστές αναφορικά με την τεχνική πληροφόρηση, που περιέχονται στην υπ' αριθμ. πρωτ. οικ. 7058/25.11.2015 Έκθεση της Εισηγήτριας Λ. Ντέκα επί της υπόθεσης της συνεξέτασης των α) υπ' αριθμ. πρωτ. 8072/18.11.2008 και β) υπ' αριθμ. πρωτ. 116/11.01.2010 καταγγελιών της Κ.Σ. Χολής ΑΕΒΕΕ κατά της προαναφερόμενης εταιρίας και λοιπών εταιριών.

Β) Επί των: α) υπ' αριθμ. πρωτ. 8072/18.11.2008 καταγγελίας της Κ.Σ. Χολής ΑΕΒΕΕ κατά των: 1) ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε., 2) Nissan Europe S.A.S., 3) NISSAN INTERNATIONAL S.A., 4) Π. ΜΠΛΙΚΑΣ & ΣΙΑ Ο.Ε., 5) ΠΡΑΞΙΣ Α.Ε., 6) ΠΙΤΣΙΟΣ ΑΛΕΞΑΝΔΡΟΣ & ΣΙΑ Ο.Ε., 7) ΛΑΪΝΑ Δ. ΥΙΟΙ Ο.Ε., 8) ΚΑΛΛΗ ΓΙΑΝΝΑ Ε.Π.Ε., 9) Γ. ΣΤ. ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ Μ.Ε.Π.Ε. και 10) Α. ΖΥΓΟΥΡΑΣ Α.Ε. για παράβαση του Κανονισμού Ομαδικής Απαλλαγής 1400/2002 ΕΚ και των άρθρων 81 ΣυνθΕΚ, 1 και 2α του ν. 703/1977, όπως ίσχυε, και β) υπ' αριθμ. πρωτ. 116/11.01.2010 καταγγελίας της Κ.Σ. Χολής ΑΕΒΕΕ κατά των: 1) ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε., 2) NISSAN INTERNATIONAL S.A., 3) SPX Service Solutions Germany GmbH, 4) Α. ΖΥΓΟΥΡΑΣ Α.Ε. και 5) AUTO RINO Ε.Π.Ε. για παράβαση της παραγράφου 1 των άρθρων

* Η παρούσα απόφαση εκδίδεται σε έντεκα (4) επιπλέον εκδόσεις με τα διακριτικά: (1) Προς Δημοσίευση στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, (2) «Έκδοση για τις εταιρίες ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε. και ΠΡΑΞΙΣ Α.Ε.», (3) «Έκδοση για τις εταιρίες Nissan Europe S.A.S. και NISSAN INTERNATIONAL S.A.», (4) «Έκδοση για την εταιρία SPX Service Solutions Germany GmbH». Από τις παραπάνω εκδόσεις έχουν αφαιρεθεί τα απόρρητα επιχειρηματικά στοιχεία (όπου η ένδειξη […]) τα οποία δεν θα πρέπει να περιέλθουν σε γνώση του αντίστοιχου αποδέκτη της έκδοσης, σύμφωνα με το άρθρο 41 του ν. 3959/2011 (ΦΕΚ Α΄ 93/20.4.2011), όπως ισχύει και τον Κανονισμό Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού (ΦΕΚ Β΄54/16.1.2013).

81 ΣυνθΕΚ και 1 του ν. 703/1977, όπως ίσχυε, διά της άσκησης συστηματικής διακριτικής μεταχείρισης.

Πριν την έναρξη της συνεδρίασης, ο Πρόεδρος της Επιτροπής όρισε Γραμματέα της συζητήσεως την Ευγενία Ντόρντα με αναπληρώτρια αυτής την Ηλιάνα Κούτρα.

Η αρχικώς ορισθείσα συζήτηση της υπόθεσης για την 29η Ιανουαρίου 2016, καθώς και οι επόμενες μετ’ αναβολής προγραμματισθείσες συνεδριάσεις της ΕΑ για τις 9 Φεβρουαρίου 2016, 21 Μαρτίου 2016, 18 Απριλίου 2016, 23 Μαΐου 2016 και 6 Ιουλίου 2016 αναβλήθηκαν, μετά από αιτήματα ενδιαφερομένων μερών λόγω της συνεχιζόμενης πανελλαδικής αποχής των δικηγόρων, και η τελικώς ορισθείσα ημερομηνία ορίστηκε για τις 18 Ιουλίου 2016.

Στη συζήτηση της υπόθεσης οι νομίμως κλητευθείσες εταιρίες παραστάθηκαν ως εξής: α) οι εταιρίες ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε, Nissan Europe S.A.S, NISSAN INTERNATIONAL S.A. και ΠΡΑΞΙΣ Α.Ε. διά των πληρεξουσίων δικηγόρων Δημητρίου Τζουγανάτου, Νικολάου Κοσμίδη και Αναστασίας Σταυροπούλου. Για την ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε., παραστάθηκε και ο νόμιμος εκπρόσωπος Νικόλαος Ράικος και β) η εταιρία SPX Service Solutions Germany GmbH διά των πληρεξουσίων δικηγόρων Αλεξάνδρας Κονδύλη και Ευστάθιου Ορφανουδάκη.

Η εταιρία Κ.Σ. Χολής ΑΕΒΕΕ, νομίμως κλητευθείσα, δεν συμμετείχε στη συζήτηση της υπόθεσης, ως εμπλεκόμενο μέρος, λόγω εκπρόθεσμης κατάθεσης του υπομνήματος, ακόμα και ενόψει των μετ’ αναβολή ορισθεισών συνεδριάσεων (άρθρο 14 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής). Συγκεκριμένα, η Κ.Σ. ΧΟΛΗΣ κατέθεσε το προβλεπόμενο στο άρθρο 14 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής στις 2.3.2016, ήτοι πέραν των τριάντα ημερών κατόπιν της αρχικώς ορισθείσας συνεδρίασης της 29ης Ιανουαρίου 2016, πέραν των είκοσι ημερών κατόπιν της μετ’ αναβολής συνεδρίασης της 9ης Φεβρουαρίου 2016 και μόλις δέκα εννέα ημέρες (αντί για τις προβλεπόμενες στον Κανονισμό είκοσι ημέρες) πριν την μετ’ αναβολή συνεδρίασης της 21ης Μαρτίου 2016. Η Επιτροπή στην αρχική συνεδρίαση της 18ης Ιουλίου 2016 χορήγησε στην εταιρία Κ.Σ. Χολής ΑΕΒΕΕ το σύνολο των δικαιωμάτων τρίτου κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 23 παρ. 5 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής, τα οποία όμως αυτή δεν άσκησε αφού αποχώρησε από τη συζήτηση επί των δεσμεύσεων που πρότεινε η εταιρία ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε και δεν εμφανίστηκε κατά τη συζήτηση της υπόθεσης την 8η Σεπτεμβρίου 2016, καίτοι νομίμως κλητευθείσα.

Οι εταιρίες: 1) Π. ΜΠΛΙΚΑΣ & ΣΙΑ Ο.Ε, 2) ΠΙΤΣΙΟΣ ΑΛΕΞΑΝΔΡΟΣ & ΣΙΑ Ο.Ε, 3) ΛΑΪΝΑ Δ. ΥΙΟΙ Ο.Ε, 4) ΚΑΛΛΗ ΓΙΑΝΝΑ Ε.Π.Ε, 5) Γ. ΣΤ. ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ Μ.Ε.Π.Ε, 6) Α. ΖΥΓΟΥΡΑΣ Α.Ε. και 7) AUTO RINO Ε.Π.Ε. καίτοι κλητευθείσες νομίμως για την αρχική αλλά και τις επόμενες μετ’ αναβολή συνεδριάσεις, δεν κατέθεσαν υπόμνημα ούτε και παραστάθηκαν κατά τη συζήτηση της υπόθεσης.

Αρχικά η Επιτροπή εξέτασε τις δεσμεύσεις που πρότεινε να αναλάβει η εταιρία «ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε. ΕΜΠΟΡΙΚΗ, ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΗ, ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΗ ΚΑΙ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΩΝ, ΕΛΑΣΤΙΚΩΝ, ΑΝΤΑΛΛΑΚΤΙΚΩΝ», με το διακριτικό τίτλο «ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε.» με το υπόμνημα της, σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011 και την παράγραφο 14 της υπ’ αριθμ. 588/2014 απόφασης της Επιτροπής Ανταγωνισμού, αναφορικά με αιτιάσεις σχετικές με παραβάσεις της παραγράφου 1 των άρθρων 81 ΣυνθΕΚ και 1 του ν. 703/1977, όπως ίσχυε, μέσω α) του καθορισμού τιμών μεταπώλησης ανταλλακτικών και εργασιών επισκευής στο πλαίσιο προγραμμάτων που αφορούσαν την παροχή τεχνικής εξυπηρέτησης σε πελάτες ασφαλιστικών εταιριών και β) της παροχής άμεσης, πλήρους και ισότιμης πρόσβασης στους ανεξάρτητους επισκευαστές αναφορικά με την τεχνική πληροφόρηση, που περιέχονται στην υπ’ αριθμ. πρωτ. οικ. 7058/25.11.2015 Έκθεση της Εισηγήτριας Λ. Ντέκα.

Η εταιρία SPX Service Solutions Germany GmbH αποχώρησε κατά τη συζήτηση των δεσμεύσεων.

Στη συνέχεια ο Πρόεδρος έδωσε το λόγο στην Εισηγήτρια της υπόθεσης, Λευκοθέα Ντέκα, η οποία ανέπτυξε συνοπτικά την υπ’ αριθμ. πρωτ. οικ.707/29.1.2016 γραπτή εισήγηση επί των προτεινόμενων δεσμεύσεων από την ανώνυμη εταιρία με την επωνυμία «ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε. ΕΜΠΟΡΙΚΗ, ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΗ, ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΗ ΚΑΙ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΩΝ, ΕΛΑΣΤΙΚΩΝ, ΑΝΤΑΛΛΑΚΤΙΚΩΝ» και λαμβάνοντας υπόψη όσα αναφέρονται αναλυτικά στην εισήγηση, πρότεινε την απόρριψη των προτάσεων ανάληψης δεσμεύσεων από την εταιρία «ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε. ΕΜΠΟΡΙΚΗ, ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΗ, ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΗ ΚΑΙ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΩΝ, ΕΛΑΣΤΙΚΩΝ, ΑΝΤΑΛΛΑΚΤΙΚΩΝ», εφόσον δεν αντιμετωπισθούν τουλάχιστον οι αναφερόμενες σε αυτή ελλείψεις.

Ακολούθως, το λόγο έλαβαν οι νόμιμοι εκπρόσωποι και οι πληρεξούσιοι δικηγόροι του ενδιαφερόμενου μέρους, οι οποίοι τοποθετήθηκαν επί της προαναφερόμενης Εισήγησης για τις προτεινόμενες δεσμεύσεις, ανέπτυξαν τις απόψεις τους, έδωσαν διευκρινίσεις και απάντησαν σε ερωτήσεις που τους υπέβαλαν ο Πρόεδρος και τα μέλη της Επιτροπής, καθώς και τα μέλη της Γενικής Διεύθυνσης (δια του Προέδρου), και ζήτησαν την αποδοχή των προτεινόμενων δεσμεύσεών τους, ενώ εξέφρασαν και τη βούληση να τις τροποποιήσουν αναλόγως, ώστε να γίνουν αποδεκτές από τα μέλη της Επιτροπής.

Για τη θεμελίωση των ισχυρισμών τους οι πληρεξούσιοι δικηγόροι ζήτησαν την εξέταση μάρτυρα. Η Επιτροπή, αποδεχόμενη το σχετικό αίτημα, εξέτασε ως μάρτυρα […].

Η ακροαματική διαδικασία σχετικά με τις δεσμεύσεις συνεχίσθηκε την 26η Ιουλίου 2016, ημέρα Τρίτη και ώρα 13:00 (χωρίς τη συμμετοχή του τακτικού μέλους Χρυσοβαλάντου - Βασιλικής Μήλλιου, λόγω δικαιολογημένου κωλύματος). Κατά την ακροαματική διαδικασία το μέρος πρότεινε να αναλάβει τροποποιημένες δεσμεύσεις.

Η Επιτροπή αφού αποχώρησε από την αίθουσα το μέρος, καθώς και οι υπάλληλοι της ΓΔΑ, διασκέφθηκε επί των προτεινομένων δεσμεύσεων και αφού έλαβε υπόψη τα στοιχεία του φακέλου, την εισήγηση επί των προτεινόμενων δεσμεύσεων, τις απόψεις που διατύπωσαν εγ-

γράφως με το υπόμνημα τους και προφορικά ενώπιόν της οι πληρεξούσιοι δικηγόροι του μέρους, μετά από διαλογική συζήτηση με τη συμμετοχή της Εισηγήτριας, Λευκοθέας Ντέκα, η οποία δεν έλαβε μέρος στη ψηφοφορία, αποφάσισε κατά πλειοψηφία (4 έναντι 2) επί της αρχής να αποδεχτεί δεσμεύσεις στην παρούσα υπόθεση και συγκεκριμένα τις βελτιωμένες δεσμεύσεις που κατατέθηκαν από το μέρος, με επιπλέον τροποποιήσεις.

Στη συνέχεια, η Ολομέλεια της Επιτροπής Ανταγωνισμού, κατά την συνεδρίαση της την 8η Σεπτεμβρίου 2016, ημέρα Πέμπτη και ώρα 10:00, προχώρησε στην εξέταση των υπολοίπων αποδιδόμενων στις υπ’ αριθμ. 8072/18.11.2008 και 116/11.1.2010 καταγγελίες της Κ.Σ. Χολής ΑΕΒΕΕ παραβάσεων του Κανονισμού Ομαδικής Απαλλαγής 1400/2002 ΕΚ και των άρθρων 81 της ΣυνθΕΚ 1 και 2α του ν. 703/1977, όπως ίσχυε, από τις: 1) ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε.,2) NISSAN Europe S.A.S., 3) NISSAN INTERNATIONAL S.A., 4) Π. ΜΠΛΙΚΑΣ & ΣΙΑ Ο.Ε., 5) ΠΡΑΞΙΣ Α.Ε., 6) ΠΙΤΣΙΟΣ ΑΛΕΞΑΝΔΡΟΣ & ΣΙΑ Ο.Ε., 7) ΛΑΪΝΑ Δ. ΥΙΟΙ Ο.Ε., 8) ΚΑΛΛΗ ΓΙΑΝΝΑ Ε.Π.Ε., 9) Γ. ΣΤ. ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ Μ.Ε.Π.Ε. και 10) Α. ΖΥΓΟΥΡΑΣ Α.Ε. στην πρώτη και της παραγράφου 1 των άρθρων 81 ΣυνθΕΚ και 1 του ν. 703/1977, όπως ίσχυε, διά της άσκησης συστηματικής διακριτικής μεταχείρισης από τις: 1) ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε., 2) NISSAN INTERNATIONAL S.A., 3) SPX Service Solutions Germany GmbH, 4) Α. ΖΥΓΟΥΡΑΣ Α.Ε. και 5) AUTO RINO Ε.Π.Ε. στη δεύτερη.

Κατά τη συνεδρίαση ο Πρόεδρος έδωσε το λόγο στην Εισηγήτρια της υπόθεσης, Λευκοθέα Ντέκα, η οποία ανέπτυξε συνοπτικά στην έκταση που δεν αποτέλεσε αντικείμενο των προταθεισών κατά τα ανωτέρω δεσμεύσεων την υπ’ αριθμ. πρωτ. οικ.7058/25.11.2015 γραπτή εισήγηση επί των ως άνω καταγγελιών, η οποία αναφερόμενη αναλυτικά στην Εισήγηση, πρότεινε τα εξής:

1. Να διαπιστωθεί η παράβαση των άρθρων 1 του ν. 703/1977 και νυν 1 του ν. 3959/2011 και 81 ΣυνθΕΚ, νυν 101 ΣΛΕΕ, από την ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε., για τις ακόλουθες πρακτικές: α) της υποχρέωσης κοινοποίησης στη ΝΙΘ των συμβάσεων με εταιρίες χρηματοδοτικής μίσθωσης, για το χρονικό διάστημα από τον Οκτώβριο 2003 μέχρι τον Απρίλιο 2005, β) της αποκλειστικής προμήθειας γνήσιων ανταλλακτικών για το χρονικό διάστημα 1998-2000 και γ) της υποχρέωση μη συνεργασίας ή γειτνίασης με άλλο σήμα αυτοκινήτου για το χρονικό διάστημα από το 1998 έως το 2003.

2. Να διαπιστωθεί η παράβαση των προαναφερόμενων άρθρων από την NISSAN EUROPE S.A.S. για την επιβολή υπέρμετρης ρήτρας μη ανταγωνισμού κατά τα προαναφερόμενα.

3. Να επιβληθεί πρόστιμο στην εταιρία ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε και στην εταιρία NISSAN EUROPE S.A.S, κατά τα αναλυτικά αναφερόμενα ανωτέρω και στην Εισήγηση.

4. Να υποχρεωθεί η ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε να παύσει τις ως άνω παραβάσεις και να παραλείπει αυτές στο μέλλον.

5. Να απειληθούν η ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε. και η NISSAN EUROPE S.A.S. με πρόστιμο, εάν με απόφαση της Επιτροπής βεβαιωθεί η συνέχιση ή η επανάληψη των παραβάσεων στο μέλλον.

6. Να απορριφθούν κατά τα λοιπά τους κεφάλαια και αιτιάσεις οι ως άνω καταγγελίες της Κ.Σ. Χολής ΑΕΒΕΕ και να διαπιστωθεί ότι δεν συντρέχει λόγος περαιτέρω δράσης της Επιτροπής Ανταγωνισμού ως προς το άρθρο 81 ΣυνθΕΚ, νυν 101 ΣΛΕΕ.

Κατόπιν, το λόγο έλαβαν οι πληρεξούσιοι δικηγόροι των παρόντων ενδιαφερομένων μερών, οι οποίοι τοποθετήθηκαν επί της προαναφερόμενης εισήγησης, ανέπτυξαν τις απόψεις τους, έδωσαν διευκρινήσεις και απάντησαν σε ερωτήσεις που τους υπέβαλαν ο Πρόεδρος και τα μέλη της Επιτροπής.

Με την ολοκλήρωση της ακροαματικής διαδικασίας, οι πληρεξούσιοι δικηγόροι ζήτησαν και ο Πρόεδρος της Επιτροπής χορήγησε προθεσμία τριών (3) εργάσιμων ημερών μετά την παραλαβή των πρακτικών από τα ενδιαφερόμενα μέρη, προκειμένου να υποβάλουν συμπληρωματικά υπομνήματα.

Η Ολομέλεια της Επιτροπής συνήλθε σε διάσκεψη με την ίδια σύνθεση την 1η Μαρτίου 2017, ημέρα Τετάρτη και ώρα 11:00 στην ως άνω αίθουσα συνεδριάσεων του 1ου ορόφου των Γραφείων της, με τη συμμετοχή της Εισηγήτριας, Λευκοθέας Ντέκα, η οποία δεν έλαβε μέρος στη ψηφοφορία, και αφού έλαβε υπόψη όλα τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης, τις Εισηγήσεις, το ισχύον νομικό πλαίσιο, τις απόψεις που διατύπωσαν εγγράφως και προφορικώς τα ενδιαφερόμενα μέρη κατά τη συζήτηση της υπόθεσης και με τα υπομνήματα που υπέβαλαν (αρχικά και συμπληρωματικά), καθώς και τα όσα κατέθεσε ο μάρτυρας κατά την ακροαματική διαδικασία,

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΩΣ ΕΞΗΣ:

Α΄ ΜΕΡΟΣ

ΕΠΙ ΤΩΝ ΠΡΟΤΕΙΝΟΜΕΝΩΝ ΔΕΣΜΕΥΣΕΩΝ

Α.Ι. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

1. Στις 4.12.2015 επιδόθηκε, μεταξύ άλλων, στην εταιρία ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε. (εφεξής και «ΝΙΘ» ή πρώτη καταγγελλόμενη), σύμφωνα με τα άρθρα 15 παρ. 4 ν. 3959/2011, και 13 και 14 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού της 16.1.2013[1] (στο εξής «Κανονισμός Λειτουργίας Ε.Α.»), η υπ’ αριθμ. πρωτ. οικ. 7058/25.11.2015 Έκθεση της Εισηγήτριας Λευκοθέας Ντέκα επί της προαναφερόμενης υπόθεσης. Στην Εισήγηση προτείνεται, μεταξύ άλλων, να διαπιστωθεί η τέλεση παράβασης, από μέρους της εταιρίας ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε. των άρθρων 1 του ν. 3959/2011 και 101 ΣΛΕΕ ως προς: α) τον καθορισμό τιμών μεταπώλησης ανταλλακτικών και εργασιών επισκευής στο πλαίσιο προγράμματος που αφορούσε την παροχή τεχνικής εξυπηρέτησης σε πελάτες ασφαλιστικής εταιρίας, για το χρονικό διάστημα από 2.5.2012 έως 31.12.2012 και β) την μη παροχή άμεσης, πλήρους και ισότιμης πρόσβασης στους ανεξάρτητους επισκευαστές αναφορικά με την τεχνική πληροφόρηση, για το χρονικό διάστημα από τουλάχιστον το 2008 έως τουλάχιστον το 2014.

2. Στις 14.1.2016 η εταιρία ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε. (από κοινού με την εταιρία «ΠΡΑΞΙΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙ-

[1] ΦΕΚ 54/τ.Β΄/16.1.2013.

ΡΙΑ ΕΜΠΟΡΙΚΗ, ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΗ ΚΑΙ ΕΚΜΙΣΘΩΣΗΣ ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΩΝ ΜΟΤΟΣΥΚΑΕΤΤΩΝ, ΣΚΑΦΩΝ ΚΑΙ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΩΝ») κατέθεσε στη Γραμματεία της Επιτροπής Ανταγωνισμού (στο εξής και «Ε.Α.») το υπ’ αριθμ. πρωτ. 5/14.1.2016 υπόμνημα, σύμφωνα με το άρθρο 14 παρ. 2 του Κανονισμού Λειτουργίας Ε.Α. Με το ανωτέρω υπόμνημα η ΝΙΘ υπέβαλε προτάσεις ανάληψης δεσμεύσεων σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011 και την παρ. 14 της υπ’ αριθμ. 588/2014 απόφασης της Επιτροπής Ανταγωνισμού.

3. Περαιτέρω, κατά τη συνεδρίαση ενώπιον της Ε.Α. της 26.7.2016, τα μέρη πρότειναν να αναλάβουν τροποποιημένες δεσμεύσεις κατά τα κατωτέρω εκτιθέμενα.

Α.ΙΙ. ΠΡΟΚΑΤΑΡΚΤΙΚΗ ΕΚΤΙΜΗΣΗ - ΠΙΘΑΝΟΛΟΓΟΥΜΕΝΕΣ ΠΑΡΑΒΑΣΕΙΣ

Α.ΙΙ.1. Ως προς τον καθορισμό τιμών μεταπώλησης ανταλλακτικών και εργασιών επισκευής στο πλαίσιο εκπτωτικών προγραμμάτων

Α.ΙΙ.1.1. Νομικό πλαίσιο

4. Οι συμφωνίες ή εναρμονισμένες πρακτικές που συνίστανται στον άμεσο ή έμμεσο καθορισμό των τιμών πώλησης προϊόντων ή υπηρεσιών απαγορεύονται από το άρθρο 1 του ν. 3959/2011 και το άρθρο 101 ΣΛΕΕ. Επί της αρχής, οι ρήτρες και οι πρακτικές που θίγουν την ελευθερία του διανομέα να καθορίζει απολύτως ελεύθερα τις τιμές των προϊόντων ή των υπηρεσιών που παρέχει συνιστούν περιορισμό του ανταγωνισμού[2]. Περιορισμό του ανταγωνισμού συνιστούν, επίσης, ρήτρες που περιέχονται σε συμβάσεις με τρίτους και καθορίζουν τις τιμές που πρέπει να τηρούνται από το διανομέα[3]. Ο καθορισμός τιμών μεταπώλησης θεωρείται περιορισμός του ανταγωνισμού ιδιαίτερης σοβαρότητας[4] και οι συμφωνίες ή εναρμονισμένες πρακτικές με άμεσο ή έμμεσο αντικείμενο τη θέσπιση ορισμένης ή ελάχιστης τιμής μεταπώλησης ή ορισμένου ή ελάχιστου επιπέδου τιμών που πρέπει να τηρεί ο αγοραστής θεωρούνται ότι περιορίζουν εξ αντικειμένου τον ανταγωνισμό και δεν εξαιρούνται από το πεδίο εφαρμογής των άρθρων 1 του ν. 3959/2011 και 101 ΣΛΕΕ, ακόμα και στην περίπτωση που το μερίδιο αγοράς του προμηθευτή δεν υπερβαίνει το 10%[5]. Έμμεσο τρόπο καθορισμού τιμών μεταπώλησης συνιστά, μεταξύ άλλων, ο καθορισμός ανώτατου επιπέδου έκπτωσης επί συγκεκριμένου καθορισμένου επιπέδου τιμών, ο οποίος ισοδυναμεί με καθορισμό κατώτατης τιμής πώλησης των προϊόντων[6]. Αντίστροφα, στον καθορισμό ανώτατης τιμής πώλησης των προϊόντων, οδηγεί ο καθορισμός κατώτατου επιπέδου έκπτωσης επί συγκεκριμένου καθορισμένου επιπέδου τιμών, πρακτική που αξιολογείται κατά τα αναφερόμενα κατωτέρω. Στον καθορισμό δεσμευτικών τιμών μεταπώλησης δύναται να αποσκοπεί σε ορισμένες περιπτώσεις και η εφαρμογή εκπτωτικών προγραμμάτων[7].

5. Στο πλαίσιο αυτό και σύμφωνα με το άρθρο 4 του Κανονισμού Ομαδικής Απαλλαγής 461/2010 σχετικά με την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε ορισμένες κατηγορίες κάθετων συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών στον τομέα της αυτοκινητοβιομηχανίας (ΕΕ 28.5.2010 L 129/52), σε συνδυασμό με το άρθρο 4 στοιχείο α του Κανονισμού 330/2010 για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε ορισμένες κατηγορίες κάθετων συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών (ΕΕ 23.4.2010 L 102/1)[8], ο καθορισμός συγκεκριμένων ή κατώτατων τιμών μεταπώλησης από τον προμηθευτή συνεπάγεται την απώλεια του ευεργετήματος της ομαδικής απαλλαγής για το σύνολο της κάθετης συμφωνίας/ σύμβασης διανομής[9]. Εντούτοις, σε συγκεκριμένες περιπτώσεις, είναι πιθανό να τεκμηριωθεί πιθανή βελτίωση της αποτελεσματικότητας από την εισαγωγή του εν λόγω περιορισμού ιδιαίτερης σοβαρότητας,

[2] Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ 161/84, Pronuptia de Paris GmbH και Pronuptia de Paris Irmgard Schillgalis, σκ. 25, C-260/07, Pedro IV Servicios SL κατά Total España SA, σκ.71, ΠΕΚ Τ-67/01, JCB Service, σκ. 131, και απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής COMP/F.1/36.516, Nathan-Bricolux, παρ. 86.

[3] Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ 243/83, SA Binon & Cie και SA Agence Et Messageries De La Presse, σκ. 44.

[4] Βλ. ενδεικτικά Ανακοίνωση Ευρωπαϊκής Επιτροπής, Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (εφεξής «Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2010)», ΕΕ 19.5.2010, C 130/1, παρ. 223.

[5] Βλ. Ανακοίνωση της Ε.Α. με ημερομηνία 2.3.2006 σχετικά με τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας, οι οποίες δεν περιορίζουν σημαντικά τον ανταγωνισμό σύμφωνα με το άρ. 1 παρ. 1 ν. 703/1977 (de minimis) (εφεξής «Ανακοίνωση Ε.Α. για τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας»), παρ. 11 (2). Βλ. επίσης Commission Staff Working Document - Guidance on restrictions of competition “by object” for the purpose of defining which agreements may benefit from the De Minimis Notice, που συνοδεύει την Ανακοίνωση Ευρωπαϊκής Επιτροπής σχετικά με τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας, οι οποίες δεν περιορίζουν σημαντικά τον ανταγωνισμό σύμφωνα με το άρ. 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ (εφεξής «Ανακοίνωση Ε.Επ. για τις συμφωνίες de minimis»), ΕΕ 30.8.2014, C 291, υπό 3.4, και Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2010), παρ. 8-11. Βλ. και ΔΕΚ C-260/07, Pedro IV Servicios SL κατά Total España SA, σκ. 82, και C-506/07, Lubricantes y Carburantes Galaicos SL και GALP Energía España SAU, σκ. 23 επ.

[6] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2010), παρ. 48. Βλ. επίσης απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής COMP/37.975, PO/Yamaha, παρ. 126, και Ε.Α. 91/ΙΙ/1999 και 370/V/2007, όπου η πολιτική του προμηθευτή συνίστατο στον καθορισμό τόσο της ονομαστικής τιμής πώλησης των ενταγμένων στο εκπτωτικό πρόγραμμα ανταλλακτικών όσο και της τελικής τιμής πώλησης αυτών μέσω του καθορισμού του χορηγούμενου στον καταναλωτή ποσοστού έκπτωσης.

[7] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2010), παρ. 225. Βλ. επίσης Ε.Α. 91/ΙΙ/1999 και 370/V/2007, ο.π.

[8] Βλ. άρθρο 1 παρ. 4 του ν. 3959/2011, σύμφωνα με το οποίο «4. Οι Κανονισμοί της Ευρωπαϊκής Ένωσης περί εφαρμογής της παραγράφου 3 του άρθρου 101 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ) σε ορισμένες κατηγορίες συμφωνιών, αποφάσεων ενώσεων επιχειρήσεων ή εναρμονισμένων πρακτικών (Κανονισμοί ομαδικής απαλλαγής) εφαρμόζονται αναλόγως για την υπαγωγή στην παράγραφο 3 συμφωνιών, αποφάσεων και εναρμονισμένων πρακτικών που δεν είναι πιθανόν να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ κρατών - μελών κατά την έννοια της παραγράφου 1 του άρθρου 101 ΣΛΕΕ».

[9] Το αυτό ίσχυε και υπό το καθεστώς του Κανονισμού Ομαδικής Απαλλαγής 1400/2002 για την εφαρμογή του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης σε ορισμένες κατηγορίες κάθετων συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών στον τομέα της αυτοκινητοβιομηχανίας, ΕΕ 1.8.2002, L 203/30, παρ. 1 στοιχ. α.

η οποία αξιολογείται στο πλαίσιο χορήγησης ατομικής απαλλαγής κατ’ άρθρο 1 παρ. 3 ν. 3959/2011 και 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ[10]. Έτσι, γίνεται δεκτό, μεταξύ άλλων, ότι ακόμη και ο καθορισμός ορισμένων ή κατώτατων τιμών μεταπώλησης, στο πλαίσιο επαναλαμβανόμενων προωθητικών ενεργειών περιορισμένης διάρκειας, μπορεί να επιφέρει βελτίωση της αποτελεσματικότητας, καθότι σύμφωνα με την Ευρωπαϊκή Επιτροπή, «…ο καθορισμός των τιμών μεταπώλησης, και όχι απλώς ο καθορισμός μέγιστων τιμών μεταπώλησης, μπορεί να είναι αναγκαίος για τη διοργάνωση, σε ένα σύστημα δικαιόχρησης ή ανάλογο σύστημα διανομής που εφαρμόζει ομοιόμορφη μέθοδο διανομής, μιας συντονισμένης εκστρατείας χαμηλών τιμών σύντομης διάρκειας (τις περισσότερες φορές 2 έως 6 εβδομάδων), που θα είναι επίσης προς το συμφέρον των καταναλωτών»[11].

6. Ο καθορισμός συνιστώμενων ή ανώτατων τιμών μεταπώλησης από τον προμηθευτή, υπό την προϋπόθεση ότι δεν ισοδυναμεί με καθορισμό ορισμένων ή κατώτατων τιμών μεταπώλησης, λόγω πίεσης που ασκείται ή κινήτρων που προσφέρονται από (κατά κανόνα) τον προμηθευτή, δεν θεωρείται άνευ άλλου ότι οδηγεί σε καθορισμό των τιμών μεταπώλησης, δεν κατατάσσεται μεταξύ των περιορισμών ιδιαίτερης σοβαρότητας ούτε συνεπάγεται την απώλεια του ευεργετήματος της ομαδικής απαλλαγής, κατά τους προαναφερόμενους Κανονισμούς[12]. Αξιολογείται ως εκ του αποτελέσματος περιορισμός του ανταγωνισμού[13], που χαίρει απαλλαγής από την απαγόρευση της παρ. 1 του άρθρου 101 ΣΛΕΕ και του άρθρου 1 του ν. 3959/2011[14], κατά τους ΚΟΑ 461/2010 και 330/2010, εφόσον πληρούνται οι σχετικές προϋποθέσεις[15]. Στην περίπτωση των συνιστώμενων ή ανώτατων τιμών μεταπώλησης ο διανομέας χαίρει πλήρους ελευθερίας να υιοθετήσει τιμές που αποκλίνουν ή είναι κατώτατες από αυτές που συνιστά ή ορίζει ως συνιστώμενες ή ανώτατες ο προμηθευτής, αντίστοιχα.

Α.ΙΙ.1.2. Η πιθανολογούμενη παράβαση στην υπό εξέταση υπόθεση

7. Από την έρευνα της Υπηρεσίας προκύπτει ότι κατά το χρονικό διάστημα από το 2001 έως το 2013 η ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε, δυνάμει εγκυκλίων της διοργάνωνε περιοδικά εκπτωτικά προγράμματα υπό τις ακόλουθες μορφές: α) προγράμματα παροχής εκπτώσεων επί των τιμών ανταλλακτικών και/ή εργασιών σύντομης χρονικής διάρκειας[16], που λάμβαναν τη μορφή είτε του δωρεάν χειμερινού/θερινού ελέγχου των οχημάτων NISSAN από το δίκτυο εξουσιοδοτημένων επισκευαστών έναντι της παροχής στα μέλη του δικτύου πρόσθετων εκπτώσεων για την αγορά ανταλλακτικών και αξεσουάρ, καθώς και διαφημιστικής προβολής από την πρώτη καταγγελλόμενη, είτε «πακέτων service» μικρής χρονικής διάρκειας (π.χ. 2 μηνών), στο πλαίσιο των οποίων προβλέπονταν καθορισμένες τιμές και συγκεκριμένη έκπτωση επί των ανώτατων προτεινόμενων τιμών ανταλλακτικών και εργασιών για service και τεχνικό έλεγχο ορισμένων σημείων νέων και παλαιών οχημάτων NISSAN και β) προγράμματα παροχής εκπτώσεων επί των τιμών ανταλλακτικών και/ή εργασιών, αορίστου ή μακράς χρονικής διάρκειας[17], τα οποία αφορούσαν στην παροχή τεχνικής εξυπηρέτησης είτε σε συνέχεια ομαδικών πωλήσεων οχημάτων (π.χ. πωλήσεις στόλου) από την πρώτη καταγγελλόμενη, κατά κανόνα κατόπιν συμμετοχής της σε σχετικό διαγωνισμό[18], είτε σε πελάτες πιστωτικών ιδρυμάτων και ασφαλιστικών εταιριών, κατόχους οχημάτων NISSAN, στη βάση κατά κανόνα σχετικής συμφωνίας μεταξύ της πρώτης καταγγελλόμενης και των εν λόγω

---

[10] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2010), παρ. 47.

[11] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2010), παρ. 225.

[12] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2010), παρ. 48 και Commission Staff Working Document - Guidance on restrictions of competition «by object» for the purpose of defining which agreements may benefit from the De Minimis Notice, που συνοδεύει την Ανακοίνωση Ε.Επ. για τις συμφωνίες de minimis, υπό 3.4. Βλ. επίσης για τις συνιστώμενες τιμές, ΔΕΚ 161/84, Pronuptia de Paris GmbH και Pronuptia de Paris Irmgard Schillgallis, σκ. 25, και ΠΕΚ Τ-67/01, JCB Service, σκ. 126 επ.· για τις ανώτατες τιμές απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής COMP/F.1./36.516, Nathan-Bricolux, σκ. 87 (διαφορετική η αξιολόγηση όταν η υποχρέωση ανώτατης τιμής μεταπώλησης συνδυάζεται με απαγόρευση οποιασδήποτε έκπτωσης), Ανακοίνωση Ευρωπαϊκής Επιτροπής που δημοσιεύεται κατ’ εφαρμογή του άρθρου 27 παράγραφος 4 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003 του Συμβουλίου για την υπόθεση COMP/B-1/38348, Repsol CPP SA, ΕΕ 2004 C 258/03, παρ. 18 – 20, και ΔΕΚ C-260/07, Pedro IV Servicios SL κατά Total España SA, σκ. 75.

[13] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2010), παρ. 228-229. Βλ. επίσης Ε.Α. 495/VI/2010, παρ. 128, και ΔοικΕφΑθ 2803/2011, σκ. 9 και 15, όπου η επίταση της διαρθρωτικής ακαμψίας των τιμών μέσω προτεινόμενων λιανικών τιμών μεταπώλησης αξιολογείται ως εκ του αποτελέσματος περιορισμός του ανταγωνισμού.

[14] Βλ. παρ. 4 άρθρου 1 του ν. 3959/2011. Βλ. και F. Wijckmans/ F. Tuytschaever, Vertical agreements in EU Competition Law, Second Edition, Part II, Chapter 4, παρ. 4.58, όπου “It will be noted that it is not because maximum and recommended resale process are not on the blacklist that they are outside of the prohibition of Article 101(10 TFEU. Indeed ‘the potential risk of maximum or recommended prices is that they will work as a focal point for resellers and might be followed by most or all of them […]’. So even though a supplier does not impose a particular resale price, the application of maximum or recommende prices may render price levels more uniform than would otherwise have been the case and therefore attract the prohibition of Article 101(1) TFEU. This will not pose a problem in the context of the block exemption. Indeed, given that genuine maximum or recommended resale prices are not on the blacklist, maximum or recommended pricing that is caught by the prohibition of Article 101(1) TFEU enjoys the benefit of the block exemption”. Αντίστοιχα F. Wijckmans/ F. Tuytschaever, Vertical agreements in EU Competition Law, First Edition, Part II, Chapter 5, παρ. 5.29-5.30.

[15] Βλ. άρθρα 2 και 3 ΚΟΑ 330/2010.

[16] Ήτοι προγραμμάτων διάρκειας μικρότερης των έξι εβδομάδων, σύμφωνα με τις Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2010), παρ. 225.

[17] Ήτοι προγραμμάτων διάρκειας μεγαλύτερης των έξι εβδομάδων, σύμφωνα με την Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2010), παρ. 225.

[18] Σύμφωνα με τα προσκομισθέντα στοιχεία, πρόκειται για τις περιπτώσεις συνεργασίας της πρώτης καταγγελλόμενης με τις εταιρίες […] (για μίσθωση προς τον […]) και […]. Βλ. συνημμένα στην υπ’ αρ. πρωτ. 1810/26.02.2014 απάντηση της πρώτης καταγγελλόμενης ως σχετικά 2α, 2δ, 2ε, 2στ και 2θ.

εταιριών, ανεξάρτητα από την πραγματοποίηση (ομαδικών) πωλήσεων οχημάτων[19]. Η συμμετοχή στα ανωτέρω προγράμματα ήταν προαιρετική για τα μέλη του δικτύου.

8. Σύμφωνα με την υπ’ αριθμ. πρωτ. οικ. 7058/25.11.2015 Έκθεση, τα προαναφερόμενα εκπτωτικά προγράμματα σύντομης χρονικής διάρκειας πληρούν όλες τις προϋποθέσεις χορήγησης ατομικής απαλλαγής, ήτοι: α) εφαρμόζονται από σύστημα επιλεκτικής διανομής που εφαρμόζει ομοιόμορφη μέθοδο διανομής, β) συνιστούν εκστρατεία χαμηλών τιμών σύντομης διάρκειας και γ) οι χορηγούμενες εκπτώσεις/προσφορές είναι προς το συμφέρον των καταναλωτών/τελικών χρηστών και, ως εκ τούτου, δεν πιθανολογείται ως προς αυτά η τέλεση παράβασης. Περαιτέρω, στο πλαίσιο των κατά τα ανωτέρω εκπτωτικών προγραμμάτων σε συνέχεια ομαδικών πωλήσεων οχημάτων, τα μέλη του δικτύου εξουσιοδοτημένων επισκευαστών ενεργούν ως βοηθοί εκπληρώσεως ή προστηθέντες ή ως γνήσιοι αντιπρόσωποι της πρώτης καταγγελλόμενης για την εκπλήρωση της συμφωνηθείσας παροχής, καθώς η πρώτη καταγγελλόμενη έχει συμβληθεί απευθείας με τους συγκεκριμένους μεγάλους πελάτες-αγοραστές των οχημάτων και η παροχή τεχνικής εξυπηρέτησης σε αυτούς με ευνοϊκούς όρους αποτελεί αναληφθείσα συμβατική υποχρέωση της πρώτης καταγγελλόμενης. Ως εκ τούτου, ως προς αυτά δεν τυγχάνουν εφαρμογής εν προκειμένω τα άρθρα 1 ν. 3959/2011 και 101 ΣΛΕΕ, δεδομένου ότι στο πλαίσιο των προγραμμάτων αυτών τα μέλη του δικτύου δεν ενεργούν ως ανεξάρτητες επιχειρήσεις.

9. Σύμφωνα με την Έκθεση, ωστόσο, αντίκεινται στις προαναφερόμενες διατάξεις συμφωνίες μεταξύ εισαγωγέα αυτοκινήτων και πελατών του, όπως πιστωτικών ιδρυμάτων και ασφαλιστικών εταιριών, μεγάλης χρονικής διάρκειας, με αντικείμενο τη χορήγηση εκπτώσεων σε πελάτες των τελευταίων, κατόχους οχημάτων που εισάγει ο αντιπρόσωπος, εφόσον στο πλαίσιο αυτών καθορίζονται οι τιμές στις οποίες θα πωλούν τα ανταλλακτικά και την εργασία τους τα μέλη του δικτύου (τρίτοι ως προς την εν λόγω συμφωνία), με την εξαίρεση των περιπτώσεων εκείνων όπου τα μέλη του δικτύου διατηρούν τη διαπραγματευτική τους αυτονομία και δύνανται να συμβληθούν απευθείας με το εκάστοτε πιστωτικό ίδρυμα, ασφαλιστική εταιρία, κ.ο.κ.[20]. Τέτοια χαρακτηριστικά είχε εν προκειμένω το εκπτωτικό πρόγραμμα της πρώτης καταγγελλόμενης που απευθυνόταν σε πελάτες της εταιρίας ΑΣΦΑΛΕΙΕΣ ΜΙΝΕΤΤΑ, στο πλαίσιο του οποίου καθοριζόταν συγκεκριμένο ποσοστό έκπτωσης επί των εκάστοτε ανώτατων ή προτεινόμενων τιμών ανταλλακτικών και εργασιών. Κατά την Έκθεση, το εν λόγω εκπτωτικό πρόγραμμα δεν δύναται να τύχει απαλλαγής κατά τα προαναφερόμενα, λόγω μη συνδρομής της προϋπόθεσης της περιορισμένης (σύντομης) χρονικής διάρκειας, καθώς διήρκησε για ένα επτάμηνο, από 2.5.2012 έως 31.12.2012.

10. Σύμφωνα με τη ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε, και σε αντίθεση με όσα διαλαμβάνει η προαναφερθείσα Έκθεση, δεν προκύπτει καθορισμός τιμών μεταπώλησης στο πλαίσιο του εκπτωτικού προγράμματος με την εταιρία ΑΣΦΑΛΕΙΕΣ ΜΙΝΕΤΤΑ, διότι ελλείπει μια ορισμένη βάση αναφοράς (συγκεκριμένη τιμή), επί της οποίας αν υπολογιζόταν το ποσοστό έκπτωσης του προγράμματος, που αναφέρεται στην από 29.3.2012 εγκύκλιο της ΝΙΘ τη σχετική με αυτό, θα προέκυπτε συγκεκριμένη τιμή μεταπώλησης των προϊόντων και υπηρεσιών του προγράμματος. Αντίθετα, κατά τους ισχυρισμούς της εταιρίας, αυτή ακολουθούσε σύστημα ανώτατων προτεινόμενων τιμών ως προς τα ανταλλακτικά και την εργατοώρα, χωρίς ουδέποτε να επιβάλλει συγκεκριμένες ή κατώτατες τιμές στους επισκευαστές, οι οποίοι εφαρμόζουν ελεύθερα τη δική τους τιμολογιακή πολιτική και τιμολογούν σε οποιαδήποτε τιμή κατώτερη των ανώτατων τιμών. Περαιτέρω, από την από 29.3.2012 εγκύκλιο της ΝΙΘ προκύπτει σαφώς κατά την πρώτη καταγγελλόμενη, η ευχέρεια των μελών του δικτύου της να παράσχουν στο πλαίσιο του εν λόγω προγράμματος μεγαλύτερες εκπτώσεις από τις εκεί προβλεπόμενες. Ως εκ τούτου, ο καθορισμός έκπτωσης εν προκειμένω για τις παρεχόμενες στους πελάτες της ΑΣΦΑΛΕΙΕΣ ΜΙΝΕΤΤΑ υπηρεσίες, έχει ως αποτέλεσμα τον καθορισμό νέων (χαμηλότερων) ανώτατων τιμών, πρακτική επιτρεπτή με βάση το δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού.

11. Σύμφωνα με την πλειοψηφήσασα προκαταρκτική εκτίμηση της Επιτροπής, ο καθορισμός του ύψους της έκπτωσης στο πλαίσιο του εκπτωτικού προγράμματος της ΝΙΘ με την εταιρία ΑΣΦΑΛΕΙΕΣ ΜΙΝΕΤΤΑ δεν φαίνεται πράγματι να κατατείνει σε καθορισμό συγκεκριμένης ή κατώτατης τιμής λιανικής πώλησης των ανταλλακτικών και των εργασιών. Και τούτο διότι, πέραν της μη υιοθέτησης αντίστοιχων προγραμμάτων συστηματικά από την πρώτη καταγγελλόμενη[21], από την έρευνα της Υπηρεσίας (βλ. παρ. 419-435 Έκθεσης) δεν προέκυψαν ενδείξεις περί καθορισμού του επιπέδου της τιμής λιανικής πώλησης ανταλλακτικών από την ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε. επί της οποίας θα εφαρμοζόταν το προβλεπόμενο στο πρόγραμμα ποσοστό έκπτωσης, ώστε να στοιχειοθετείται εν προκειμένω περίπτωση καθορισμού των τιμών μεταπώλησης. Συγκεκριμένα, δεν προέκυψαν ενδείξεις περί καθορισμού τιμών μεταπώλησης ούτε άμεσα μέσω της υιοθέτησης σχετικού συμβατικού όρου[22] ούτε έμμε-

[19] Σύμφωνα με τα προσκομισθέντα στοιχεία, πρόκειται για τις περιπτώσεις συνεργασίας της πρώτης καταγγελλόμενης με τις εταιρίες ΑΣΦΑΛΕΙΕΣ ΜΙΝΕΤΤΑ και […]. Βλ. συνημμένα στην υπ’ αρ. πρωτ. 1810/26.02.2014 απάντηση της πρώτης καταγγελλόμενης ως σχετικά 2β, 2γ και 2η.

[20] Τούτο συντρέχει εν προκειμένω στην περίπτωση της συνεργασίας της πρώτης καταγγελλόμενης με την […]. Από τα προσκομισθέντα έγγραφα προκύπτει ότι επιπλέον της συμφωνίας-πλαίσιο μεταξύ της πρώτης καταγγελλόμενης και της συγκεκριμένης τράπεζας, τα μέλη του δικτύου που επιθυμούσαν να συμμετάσχουν στο πρόγραμμα συμβάλλονταν απευθείας με την τράπεζα, ενώ η πρώτη καταγγελλόμενη συνήψε ξεχωριστό συμφωνητικό για τα δικά της συνεργεία.

[21] Βλ. και F. Wijckmans/ F. Tuytschaever, Vertical agreements in EU Competition Law, Second Edition, Part II, Chapter 4, παρ. 4.44, υποσ. 67, όπου "[…] an isolated case of price coordination between a supplier and its distributor may be insufficient to establish a vertical price fixing agreement" και παραπομπή στην ΔΕΚ C-167/04, JCB Service.

[22] Βλ. κατωτέρω όπου απορρίπτονται σχετικές αιτιάσεις της καταγγέλλουσας, η οποία σε κάθε περίπτωση δεν προέβαλε ισχυρισμούς περί καθορισμού τιμών μεταπώλησης ανταλλακτικών με έμμεσο τρόπο και περί καθορισμού άμεσα ή έμμεσα της τιμής εργατοώρας για εργασίες εκτός εγγύησης.

σα, μέσω π.χ. του καθορισμού του περιθωρίου κέρδους του διανομέα σε επίπεδο τέτοιο που να μην επιτρέπει τη χορήγηση εκπτώσεων, ή του μηχανογραφικού συστήματος της ΝΙΘ. Ούτε εξάλλου προέκυψαν ενδείξεις περί συστηματικής ευθυγράμμισης των λιανικών τιμών μεταπώλησης ανταλλακτικών που εφάρμοζαν τα μέλη του δικτύου στο οριζόμενο από την πρώτη καταγγελλόμενη ανώτατο επίπεδο τιμών, ώστε ο καθορισμός αυτού σε συνδυασμό με το προβλεπόμενο στο πρόγραμμα ποσοστό έκπτωσης να ισοδυναμεί εν προκειμένω με καθορισμό ορισμένων ή κατώτατων τιμών μεταπώλησης.

12. Ωστόσο, ο καθορισμός ποσοστού έκπτωσης αποβλέπει στον καθορισμό ενός από τα στοιχεία που διαμορφώνουν την τελική τιμή πώλησης και, συνεπώς, ακόμη και στην περίπτωση που η έκπτωση έχει το χαρακτήρα κατώτατης έκπτωσης ή/και υπολογίζεται επί της εκάστοτε ελεύθερα διαμορφούμενης από το διανομέα τιμής ή/ και ορίζεται στο πλαίσιο ενός μεμονωμένου εκπτωτικού προγράμματος κάποιων μηνών, όπως εν προκειμένω, η πρακτική αυτή δύναται ενδεχομένως να επηρεάσει την ένταση του ανταγωνισμού σε επίπεδο τιμών και συνεπώς δεν μπορεί να αποκλειστεί prima facie η πιθανότητα περιορισμού του ανταγωνισμού, στις προαναφερόμενες περιστάσεις.

13. Κατά τη γνώμη όμως δύο μελών της Επιτροπής, του Νικολάου Ζευγώλη και του Παναγιώτη Φώτη, το ζήτημα εάν ο καθορισμός του ύψους της έκπτωσης στο πλαίσιο του εκπτωτικού προγράμματος με την εταιρία ΑΣΦΑΛΕΙΕΣ ΜΙΝΕΤΤΑ κατατείνει ή όχι σε καθορισμό συγκεκριμένης ή κατώτατης τιμής λιανικής πώλησης των ανταλλακτικών και των εργασιών συνιστά ζήτημα ουσίας, το οποίο αφορά σε hardcore περιορισμό ή per se παράβαση του ανταγωνισμού και για το λόγο τούτο θα πρέπει να κριθεί αν όντως ισχύει ή όχι κατά την πλήρη ακροαματική διαδικασία και όχι σε επίπεδο δεσμεύσεων.

14. Η ως άνω εκτίμηση της πλειοψηφίας βασίζεται στα στοιχεία της προκαταρκτικής έρευνας και δεν διαλαμβάνουν οριστική κρίση της Επιτροπής ως προς τη διαπίστωση ή μη παράβασης στην κρινόμενη υπόθεση.

Α.ΙΙ.2. Ως προς την μη παροχή άμεσης, πλήρους και ισότιμης πρόσβασης στους ανεξάρτητους επισκευαστές αναφορικά με την τεχνική πληροφόρηση

Α.ΙΙ.2.1. Νομικό πλαίσιο

15. Ο Κανονισμός Ομαδικής Απαλλαγής (εφεξής και «ΚΟΑ») 1400/2002[23], στο άρθρο 4 παρ. 2, θεσπίζει υποχρέωση του προμηθευτή/εισαγωγέα νέων οχημάτων να παρέχει άμεση και πλήρη πρόσβαση στην τεχνική πληροφόρηση και στον εξοπλισμό σε ανεξάρτητους επισκευαστές και λοιπούς φορείς[24], χωρίς διακρίσεις μεταξύ αυτών και εξουσιοδοτημένων επισκευαστών και κατά τρόπο προσαρμοσμένο στις ανάγκες κάθε ανεξάρτητου φορέα[25]. Το δικαίωμα πρόσβασης καλύπτει: α) όλες τις πληροφορίες[26] που απαιτούνται[27] για την εκτέλεση εργασιών επισκευής και συντήρησης, συμπεριλαμβανομένων των πληροφοριών που απαιτούνται για την πρόσβαση και συντήρηση ηλεκτρονικών συστημάτων εγκατεστημένων σε αυτοκίνητο, μεταξύ αυτών και των διαγνωστικών συστημάτων, και β) όλα τα εργαλεία που παρέχονται στους εξουσιοδοτημένους επισκευαστές, ήτοι χειροκίνητα και μηχανικά εργαλεία, λογισμικό και ηλεκτρονικό, διαγνωστικό και άλλο εξοπλισμό που απαιτείται για την παροχή υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης. Το δικαίωμα πρόσβασης των ανεξάρτητων επισκευαστών περιλαμβάνει και την απαιτούμενη τεχνική εκπαίδευση (μέσω διαδικτύου ή με αυτοπρόσωπη παρουσία).

16. Επιπροσθέτως, ο προμηθευτής/εισαγωγέας οφείλει να λαμβάνει τα κατάλληλα μέτρα (μέριμνα ως προς τις απαιτούμενες υποδομές και προσωπικό), ώστε οι τεχνικές πληροφορίες να διατίθενται στους εξουσιοδοτημένους επισκευαστές και στους ανεξάρτητους φορείς ταυτόχρονα και να είναι σε θέση οι τελευταίοι να εκτελέσουν εργασίες επισκευής χωρίς αδικαιολόγητη καθυστέρηση. Έτσι, όταν οι τεχνικές πληροφορίες παρέχονται σε εξουσιοδοτημένους επισκευαστές μέσω ενός συστήματος ατομικής ζεύξης δεδομένων (data link), που δεν είναι προσβάσιμο στους ανεξάρτητους φορείς, οι εν λόγω πληροφορίες πρέπει να διατίθενται και στους τελευταίους, με αντίστοιχης ταχύτητας και αμεσότητας ηλεκτρονικά μέσα, όπως το ηλεκτρονικό ταχυδρομείο ή το διαδίκτυο. Περαιτέρω, εφόσον ο προμηθευτής/εισαγωγέας παρέχει τεχνική βοήθεια στους εξουσιοδοτημένους επισκευαστές του μέσω τηλεφώνου (“hotline”) ή μέσω γραμμής εξυπηρέτησης στο διαδίκτυο, η ίδια

[23] Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 1400/2002 της Επιτροπής, για την εφαρμογή του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης σε ορισμένες κατηγορίες κάθετων συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών στον τομέα της αυτοκινητοβιομηχανίας (εφεξής «ΚΟΑ 1400/2002»), ΕΕ 01.08.2002, L 203/30.

[24] Σύμφωνα με το ίδιο άρθρο, «Για τους σκοπούς της παρούσας παραγράφου, ως «ανεξάρτητοι φορείς» νοούνται οι επιχειρήσεις που συμμετέχουν άμεσα ή έμμεσα στην επισκευή και συντήρηση αυτοκινήτων, και ιδίως οι ανεξάρτητοι επισκευαστές, οι κατασκευαστές εξοπλισμού ή εργαλείων επισκευής, οι ανεξάρτητοι διανομείς ανταλλακτικών, οι εκδότες τεχνικών εντύπων, οι λέσχες αυτοκινήτου, οι φορείς παροχής οδικής βοήθειας, οι φορείς που παρέχουν υπηρεσίες τεχνικής επιθεώρησης και δοκιμής και οι φορείς που παρέχουν υπηρεσίες κατάρτισης στους επισκευαστές».

[25] Βλ. Ευρωπαϊκή Επιτροπή - Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού, Διανομή και εξυπηρέτηση μετά την πώληση αυτοκινήτων οχημάτων στην Ευρωπαϊκή Ένωση, Κανονισμός (ΕΚ) αριθμ. 1400/2002 της Επιτροπής, της 31ης Ιουλίου 2002, για την εφαρμογή του άρθρου 81 παρ. 3 της ΣυνθΕΚ για ορισμένες κατηγορίες κάθετων συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών στον τομέα της αυτοκινητοβιομηχανίας, Επεξηγηματικό Φυλλάδιο (εφεξής «Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002»), 2001, ερωτήσεις 86-91.

[26] Έντυπες, ηχογραφημένες ή σε ηλεκτρονική μορφή. Οι κατηγορίες των τεχνικών πληροφοριών, διαγνωστικών εργαλείων και λοιπού εξοπλισμού στις οποίες πρέπει να έχουν πρόσβαση οι ανεξάρτητοι επισκευαστές απαριθμούνται ενδεικτικά στο άρθρο 4 παρ. 2 του ΚΟΑ 1400/2002. Βλ. και παρ. 66 της Ανακοίνωσης Ευρωπαϊκής Επιτροπής, Συμπληρωματικές κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με τους κάθετους περιορισμούς σε συμφωνίες για την πώληση και επισκευή αυτοκινήτων οχημάτων και για τη διανομή ανταλλακτικών αυτοκινήτων οχημάτων (εφεξής «Συμπληρωματικές κατευθυντήριες γραμμές για τις κάθετες συμφωνίες διανομής αυτοκινήτων»), ΕΕ 28.05.2010, C 138/16.

[27] Βλ. διατύπωση του άρθρου 4 παρ. 2 εδ. α ΚΟΑ 1400/2002, παρ. 65 α και δ των Συμπληρωματικών κατευθυντήριων γραμμών για τις κάθετες συμφωνίες διανομής αυτοκινήτων, και ερωτ. 14 του από 27.08.2012 εγγράφου της Ε.Επ. «Συχνές ερωτήσεις για την εφαρμογή των αντιμονοπωλιακών κανόνων της ΕΕ στην αυτοκινητοβιομηχανία».

υπηρεσία πρέπει να διατίθεται και στους ανεξάρτητους επισκευαστές.

17. Εξάλλου, εφόσον η παροχή τεχνικών πληροφοριών, εργαλείων και εκπαίδευσης χρεώνεται από τον προμηθευτή/εισαγωγέα, η τιμή επιβάλλεται να είναι ενιαία για ανεξάρτητους φορείς και εξουσιοδοτημένους επισκευαστές, ενώ ενδεχόμενες δωρεάν παροχές προς τα μέλη του δικτύου πρέπει, επίσης, να διατίθενται και στους ανεξάρτητους επισκευαστές. Περαιτέρω, η τιμή που χρεώνεται για τις παρεχόμενες πληροφορίες πρέπει να διαμορφώνεται, λαμβάνοντας υπόψη το βαθμό στον οποίο οι πληροφορίες θα χρησιμοποιηθούν από τον ανεξάρτητο φορέα και δεν πρέπει να είναι τόσο υψηλή, ώστε να αποθαρρύνεται η πρόσβαση.

18. Υπό το καθεστώς του Κανονισμού 1400/2002 η μη παροχή άμεσης και πλήρους πρόσβασης στην τεχνική πληροφόρηση και στον εξοπλισμό σε ανεξάρτητους φορείς συνιστούσε περιορισμό του ανταγωνισμού ιδιαίτερης σοβαρότητας, με συνέπεια την απώλεια του ευεργετήματος της ομαδικής απαλλαγής για το σύνολο της εξεταζόμενης συμφωνίας διανομής/παροχής υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης. Η παράλειψη παροχής των ανωτέρω πληροφοριών από μέρους του προμηθευτή/εισαγωγέα οχημάτων δικαιολογούνταν μόνο κατ’ εξαίρεση για λόγους ασφάλειας ή προστασίας. Οι λόγοι αυτοί ερμηνεύονταν στενά και σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας, η οποία επιβάλλει την επιλογή του λιγότερο περιοριστικού μέσου για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού[28].

19. Το 2007, κατόπιν ενδελεχούς έρευνας σε αυτοκινητοβιομηχανίες ως προς τον προαναφερόμενο περιορισμό του ανταγωνισμού ιδιαίτερης σοβαρότητας, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή υιοθέτησε σειρά αποφάσεων αποδοχής δεσμεύσεων, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 του Κανονισμού 1/2003, κατά τεσσάρων εταιριών κατασκευαστριών οχημάτων[29], με τις οποίες ενέκρινε δεσμεύσεις αναφορικά με την έκταση και τις προϋποθέσεις του δικαιώματος πρόσβασης των ανεξάρτητων επισκευαστών σε τεχνικές πληροφορίες κατά την έννοια του άρθρου 4 παρ. 2 του ΚΟΑ 1400/2002. Οι εν λόγω δεσμεύσεις απέβλεπαν κυρίως στην εξασφάλιση: α) πρόσβασης χωρίς διακρίσεις ως προς το περιεχόμενο των πληροφοριών· μόνη εξαίρεση οι πληροφορίες που αφορούσαν σε αντικλεπτικά συστήματα ή συστήματα περιορισμού επιδόσεων εγκατεστημένα στο ηλεκτρονικό «ταμπλό» των οχημάτων, υπό την προϋπόθεση ότι η μη χορήγηση πρόσβασης σε αυτές δεν δυσχεραίνει την εκτέλεση εργασιών που δεν συνδέονται άμεσα με αυτές τις λειτουργίες, β) ανεμπόδιστης πρόσβασης στις ιστοσελίδες των κατασκευαστών και γ) δυνατότητας χρεώσεων για την ανωτέρω πρόσβαση ανάλογων προς τις ανάγκες των ανεξάρτητων φορέων, σε επίπεδα που εξασφαλίζουν ίση μεταχείριση με τα δίκτυα των εξουσιοδοτημένων.

20. Υπό το καθεστώς του ΚΟΑ 461/2010[30], ο οποίος τέθηκε σε ισχύ την 1.6.2010 για τις συμφωνίες παροχής υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής, απαλείφεται η προαναφερόμενη εξαίρεση από τη χορήγηση πρόσβασης για λόγους ασφάλειας ή προστασίας (που καταλάμβανε π.χ. τις πληροφορίες που αφορούσαν σε αντικλεπτικά συστήματα) και καθιερώνεται υποχρέωση του προμηθευτή/εισαγωγέα χορήγησης απεριόριστης πρόσβασης στους ανεξάρτητους φορείς στην τεχνική πληροφόρηση[31]. Εντούτοις, η παράβαση της συγκεκριμένης υποχρέωσης δεν περιλαμβάνεται πλέον ρητά στους περιορισμούς του ανταγωνισμού ιδιαίτερης σοβαρότητας[32]. Συγκεκριμένα, οι Συμπληρωματικές Κατευθυντήριες της Ευρωπαϊκής Επιτροπής[33] προβλέπουν σχετικά ότι η άρνηση ή ο περιορισμός της εν λόγω πρόσβασης συνιστά ειδική περίπτωση συμπεριφοράς που μπορεί να οδηγήσει σε αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα αποκλεισμού και να επισύρει την εφαρμογή του άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ, χωρίς να μπορεί η συγκεκριμένη σύμβαση (επιλεκτικής) διανομής να τύχει ατομικής εξαίρεσης βάσει της παρ. 3 του ιδίου άρθρου[34].

21. Ειδικότερα, κατά τις Συμπληρωματικές Κατευθυντήριες Γραμμές[35], παρόλο που η καθαρά ποιοτικού χαρακτήρα επιλεκτική διανομή κατά κανόνα δεν εμπίπτει στην απαγόρευση του άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ, λόγω απουσίας αντιανταγωνιστικών επιπτώσεων, εντούτοις οι συμφωνίες επιλεκτικής διανομής που συνάπτονται με εξουσιοδοτημένους επισκευαστές και/ή διανομείς ανταλλακτικών μπορεί να εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της ως άνω διάταξης, σε περίπτωση που ένα από τα συμβαλλόμενα μέρη ενεργεί κατά τρόπο που αποκλείει τους ανεξάρτητους επισκευαστές από την αγορά, π.χ. με τη μη παροχή των αναγκαίων τεχνικών πληροφοριών για την επισκευή και συντήρηση οχημάτων του συγκεκριμένου σήματος. Σύμφωνα με την παρ. 65 των Συμπληρωματικών Κατευθυντηρίων της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, για να διαπιστωθεί εάν, λόγω παρακράτησης συγκεκριμένης πληροφορίας, η εξεταζόμενη συμφωνία

---

[28] Βλ. σχετικά άρθρο 4 παρ. 2 εδ. γ ΚΟΑ 1400/2002, παρ. 65 β των Συμπληρωματικών κατευθυντήριων γραμμών για τις κάθετες συμφωνίες διανομής αυτοκινήτωνκαι ερωτ. 15 του από 27.8.2012 εγγράφου της Ε.Επ. «Συχνές ερωτήσεις για την εφαρμογή των αντιμονοπωλιακών κανόνων της ΕΕ στην αυτοκινητοβιομηχανία».

[29] Αποφάσεις Ευρωπαϊκής Επιτροπής COMP/E-2/39.140, DaimlerChrysler,, COMP/E-2/39.141, Fiat,, COMP/E-2/39.142, Toyota και COMP/E-2/39.143, Opel. Βλ. επίσης Δελτίο Τύπου Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 14.09.2007 (IP/07/1332) και European Commission-Staff working document nr. 3 - Public and private enforcement of Regulation 1400/2002, δημοσιευμένο σε http://ec.europa.eu/competition/sectors/motor_vehicles/documents/wd3.pdf, σελ. 4 επ.

[30] Κανονισμός (ΕΕ) αριθ. 461/2010 της Επιτροπής, σχετικά με την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3 της συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε ορισμένες κατηγορίες κάθετων συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών στον τομέα της αυτοκινητοβιομηχανίας (εφεξής «ΚΟΑ 461/2010»), ΕΕ 28.05.2010, L 129/52.

[31] Σύμφωνα με τη σκέψη 13 του ΚΟΑ 461/2010, η δυνατότητα των ανεξάρτητων επισκευαστών να ανταγωνίζονται τα εξουσιοδοτημένα δίκτυα εξαρτάται από την απεριόριστη πρόσβαση σε ουσιώδεις εισροές, όπως τα ανταλλακτικά και οι τεχνικές πληροφορίες.

[32] Βλ. σχετικά Bellamy & Child, European Union Law of Competition, 7th Edition, Oxford Competition Law 2013, σελ. 476, υποσημ. 490.

[33] Συμπληρωματικές κατευθυντήριες γραμμές για τις κάθετες συμφωνίες διανομής αυτοκινήτων, σελ. 16.

[34] Βλ. παρ. 62-63.

[35] Βλ. παρ. 62.

εμπίπτει στο άρθρο 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ, λαμβάνονται υπόψη διάφοροι παράγοντες, από τους οποίους ενδεικτικά αναφέρονται οι ακόλουθοι[36]:

(α) Κατά πόσον η συγκεκριμένη πληροφορία αποτελεί τεχνική ή άλλου είδους πληροφορία, όπως εμπορική πληροφορία[37], στην οποία είναι θεμιτό να μην δοθεί πρόσβαση.

(β) Κατά πόσον η άρνηση πρόσβασης στην τεχνική αυτή πληροφορία θα έχει σημαντικές επιπτώσεις στη δυνατότητα των ανεξάρτητων επιχειρήσεων να εκτελούν τις εργασίες τους και να ασκούν ανταγωνιστική πίεση στην αγορά[38].

(γ) Κατά πόσον η συγκεκριμένη τεχνική πληροφορία είναι διαθέσιμη στα μέλη του σχετικού εξουσιοδοτημένου επισκευαστικού δικτύου. Εάν είναι διαθέσιμη στο εξουσιοδοτημένο δίκτυο με οποιαδήποτε μορφή, θα πρέπει να διατίθεται χωρίς διακρίσεις και στις ανεξάρτητες επιχειρήσεις.

(δ) Κατά πόσον η συγκεκριμένη τεχνική πληροφορία θα χρησιμοποιηθεί εν τέλει για την επισκευή και συντήρηση αυτοκινήτων οχημάτων ή για κάποιον άλλο σκοπό, όπως για την κατασκευή ανταλλακτικών ή εργαλείων[39].

22. Δεδομένου ότι η έλλειψη πρόσβασης μπορεί να οδηγήσει σε εξασθένηση της θέσης των ανεξάρτητων επισκευαστών στη σχετική αγορά και, ως εκ τούτου, μπορεί να οδηγήσει σε αύξηση των τιμών των υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής, να περιορίσει σημαντικά τις επιλογές των καταναλωτών σε ανταλλακτικά και συνεργεία και ενδεχομένως να δημιουργήσει προβλήματα ασφάλειας στη λειτουργία των επισκευαζόμενων οχημάτων, οι εν λόγω περιοριστικές συμφωνίες ή πρακτικές δεν πληρούν κατ’ αρχήν τις προϋποθέσεις χορήγησης ατομικής απαλλαγής σύμφωνα με το άρθρο 101 παρ. 3 και ιδίως την δημιουργία οφέλους για τους καταναλωτές[40]. Επιπροσθέτως, κατά κανόνα οι υπό εξέταση περιορισμοί δεν δύνανται να θεωρηθούν ως δικαιολογημένοι σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας, ώστε να τύχουν της εξαίρεσης της παρ. 3 του άρθρου 101[41].

Α.ΙΙ.2.2. Η πιθανολογούμενη παράβαση στην υπό εξέταση υπόθεση

23. Από την έρευνα της Υπηρεσίας προκύπτει ότι μέχρι το 2011 η ΝΙΘ δεν παρείχε στους ανεξάρτητους επισκευαστές, που δραστηριοποιούνται στην ελληνική αγορά, τις τεχνικές εκείνες πληροφορίες τις σχετικές με τα οχήματα NISSAN, τις οποίες μετέφραζε στην ελληνική γλώσσα και διέθετε στο εξουσιοδοτημένο δίκτυό της, μέσω συγκεκριμένου λογισμικού (Lotus Notes), ούτε τους τιμοκαταλόγους ανταλλακτικών. Οι ανεξάρτητοι επισκευαστές αποκτούσαν την όποια πρόσβαση σε τεχνικές πληροφορίες αποκλειστικά μέσω ιστότοπων (https//eu.nissan.biz) και αρχείων (N-Word, WebFast και N-Fit) που διαχειριζόταν η NISSAN EUROPE και στους οποίους προβλεπόταν διαβάθμιση της πρόσβασης στις τεχνικές πληροφορίες ανάλογα με την ιδιότητα του φορέα, ενώ αυτές δεν ήταν διαθέσιμες στην ελληνική γλώσσα.

24. Από το 2011 και έπειτα η ΝΙΘ παρέχει η ίδια πρόσβαση στους ανεξάρτητους επισκευαστές σε τεχνικές πληροφορίες που είναι απαραίτητες για την εκτέλεση εργασιών επισκευής και συντήρησης οχημάτων NISSAN, μέσω της ιστοσελίδας open.nissan.gr, η οποία, ωστόσο, κατά τα 3 πρώτα χρόνια λειτουργίας της αριθμούσε μόλις 11 εγγεγραμμένα μέλη, καθότι η ΝΙΘ δεν ενημέρωσε ποτέ τους ανεξάρτητους φορείς για τη λειτουργία της ούτε καν δημιούργησε σχετικό σύνδεσμο στην ιστοσελίδα της. Κατά το πρώτο χρονικό διάστημα λειτουργίας της ιστοσελίδας, δεν χορηγούνταν πρόσβαση σε πληροφορίες σχετικές με θέματα ασφάλειας του οχήματος, συστήματα ασφάλειας του οχήματος και ανακλήσεις οχημάτων ούτε στον τιμοκατάλογο ανταλλακτικών. Μέχρι τουλάχιστον τα μέσα Φεβρουαρίου του 2014, η ΝΙΘ εξακολουθούσε να μην χορηγεί πλήρη πρόσβαση στους ανεξάρτητους επισκευαστές στις τεχνικές πληροφορίες που αφορούσαν σε θέματα ασφαλείας και προγράμματα ανακλήσεων, ενώ δεν προκύπτει με βεβαιότητα από τα στοιχεία του φακέλου η ημερομηνία μετά την οποία δόθηκε εν τέλει πρόσβαση στους ανεξάρτητους επισκευαστές στον τιμοκατάλογο ανταλλακτικών. Κατά το χρόνο δε σύνταξης της υπ’ αριθμ. πρωτ. οικ. 7058/25.11.2015 Έκθεσης, η ΝΙΘ εξακολουθούσε να μην χορηγεί πλήρη πρόσβαση σε θέματα ασφαλείας, ενώ μόλις από το 2014, ο χρόνος ανάρτησης στο open.nissan.gr των νέων τεχνικών πληροφοριών που αποστέλλονταν στο εξουσιοδοτημένο δίκτυο περιορίζεται σε λίγες ημέρες μετά την διάθεσή τους μέσω του λογισμικού Lotus Notes στους εξουσιοδοτημένους διανομείς.

25. Σύμφωνα με τη ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε, οι ανωτέρω αιτιάσεις δεν ευσταθούν. Η μη χορήγηση πρόσβασης

[36] Σύμφωνα με την ίδια παράγραφο κατά την αξιολόγηση υποθέσεων όπου υπάρχει υπόνοια παρακράτησης τεχνικών πληροφοριών επισκευής και συντήρησης, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή λαμβάνει υπόψη της τους Κανονισμούς 715/2007, 692/2008 και 595/2009 περί έγκρισης τύπου μηχανοκίνητων οχημάτων όσον αφορά τις εκπομπές (κανονισμοί “euro 5” και “euro 6”), με τους οποίους καθιερώνονται συστήματα για τη διάδοση των πληροφοριών επισκευής και συντήρησης για διάφορους τύπους οχημάτων.

[37] Ως εμπορικές πληροφορίες ορίζονται πληροφορίες σχετικές με τη λειτουργία επιχείρησης επισκευών και συντήρησης, η κατοχή των οποίων δεν είναι απαραίτητη για τη διενέργεια εργασιών επισκευής ή συντήρησης αυτοκινήτων. Παραδείγματα, μεταξύ άλλων, είναι το λογισμικό τιμολόγησης ή πληροφορίες για τα ωριαία τιμολόγια που εφαρμόζει το εξουσιοδοτημένο δίκτυο.

[38] Όπως πληροφορίες σε εκδότες εντύπων που τα προμηθεύουν σε επισκευαστές αυτοκινήτων.

[39] Πληροφορίες που χρησιμοποιούνται για την τοποθέτηση ανταλλακτικού ή χρήση εργαλείου σε αυτοκίνητο όχημα θα πρέπει να θεωρείται ότι χρησιμοποιούνται για επισκευή και συντήρηση, ενώ πληροφορίες σχετικά με τον σχεδιασμό, διαδικασία παραγωγής ή υλικά που χρησιμοποιούνται για την κατασκευή ανταλλακτικών δεν θεωρείται ότι εμπίπτουν στην κατηγορία αυτή και, ως εκ τούτου, ως προς αυτά δεν υφίσταται υποχρέωση χορήγησης πρόσβασης.

[40] Βλ. Συμπληρωματικές κατευθυντήριες γραμμές για τις κάθετες συμφωνίες διανομής αυτοκινήτων, παρ.. Βλ. επίσης Δελτίο Τύπου της Επιτροπής της 14.09.2007 (IP/07/1332), σύμφωνα με το οποίο οι χρεώσεις των ανεξάρτητων επισκευαστών είναι κατά κανόνα σημαντικά χαμηλότερες, ακόμη και κάτω του 50%, των αντίστοιχων τιμών των εξουσιοδοτημένων συνεργείων.

[41] Βλ. υποσημείωση 28 της ερωτ. 15 του από 27.08.2012 εγγράφου της Επιτροπής «Συχνές ερωτήσεις για την εφαρμογή των αντιμονοπωλιακών κανόνων της ΕΕ στην αυτοκινητοβιομηχανία», δημοσιευμένο σε http://ec.europa.eu/competition/sectors/motor_vehicles/legislation/mv_faq_el.pdf.

στην ελληνική γλώσσα σε μικρό μόνο μέρος της τεχνικής πληροφόρησης που η ΝΙΘ διέθετε στην ελληνική γλώσσα στο εξουσιοδοτημένο δίκτυο (ήτοι το αρχείο N- Fit) δεν επαρκεί για τη στοιχειοθέτηση μη ισότιμης πρόσβασης. Περαιτέρω, ισότιμη πρόσβαση παρεχόταν ήδη, με πακέτα συνδρομών προσαρμοσμένα στις ανάγκες των ανεξάρτητων επισκευαστών, μέσω της ιστοσελίδας του κατασκευαστή στην αγγλική γλώσσα, ενώ υπό το ισχύον έως το 2011 νομοθετικό πλαίσιο (ΚΟΑ 1400/2002) δεν υφίστατο υποχρέωση παροχής της πληροφόρησης στην εθνική γλώσσα του επισκευαστή. Από το 2011 και εφεξής η εταιρία παρέχει δωρεάν πρόσβαση στην ελληνική γλώσσα σε σχετικές πληροφορίες, μέσω ιστοσελίδας που δημιούργησε ειδικά για τους επισκευαστές, με την αυτή ευκολία χρήσης και αναζήτησης με λέξη κλειδί που απολαμβάνει μέσω του λογισμικού Lotus Notes το εξουσιοδοτημένο δίκτυο. Στις πληροφορίες αυτές συμπεριλαμβάνονται, κατά την ΝΙΘ, οι πληροφορίες οι σχετικές με συστήματα που έχουν επιπτώσεις στην ασφάλεια από οδικής απόψεως, όπως ελαστικά, σύστημα διεύθυνσης, φρένα, αμορτισέρ κλπ, με την εξαίρεση μόνο πληροφοριών σχετικών με αντικλεπτικά συστήματα κλπ, καθώς και πληροφορίες για όλες τις ανακλήσεις που ανακοινώνονται από τον κατασκευαστή και τις δημόσιες αρχές. Τέλος, κατά την ΝΙΘ, στην υπ’ αριθμ. πρωτ. οικ. 7058/25.11.2015 Έκθεση δεν αποδεικνύεται επαρκώς κατά νόμο, για την περίοδο μετά το 2011 και υπό το καθεστώς του ΚΟΑ 461/2010, ότι η από μέρους της άρνηση χορήγησης πρόσβασης σε κάποιες τεχνικές πληροφορίες έχει επιπτώσεις στη δυνατότητα των ανεξάρτητων επισκευαστών να εκτελούν τις εργασίες τους και να ασκούν ανταγωνιστική πίεση στην αγορά.

26. Σύμφωνα, όμως, με την προκαταρκτική εκτίμηση της Επιτροπής, από τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης πιθανολογείται ότι η πρόσβαση στην τεχνική πληροφόρηση, που απαιτείται για την εκτέλεση εργασιών συντήρησης και επισκευής οχημάτων NISSAN και που απολαμβάνουν οι ανεξάρτητοι επισκευαστές που δραστηριοποιούνται στην Ελλάδα, δεν είναι πλήρης και ισότιμη με την πρόσβαση που απολαμβάνει το εξουσιοδοτημένο δίκτυο της ΝΙΘ, τόσο από άποψη εύρους χορηγούμενων πληροφοριών (μη χορήγηση πρόσβασης ή τουλάχιστον χορήγηση ελλιπούς πρόσβασης σε πληροφορίες σχετικές με την παράκαμψη των συστημάτων ασφάλειας/προστασίας των οχημάτων από τρίτους και με τα προγράμματα ανακλήσεων) όσο και εξ επόψεως όρων πρόσβασης (μη χορήγηση πρόσβασης στα τμήματα εκείνα της τεχνικής πληροφόρησης που διατίθεντο στην ελληνική γλώσσα στο εξουσιοδοτημένο δίκτυο, δυσχερέστερη χρήση και αναζήτηση των τεχνικών πληροφοριών που διατίθενται πλέον στα ελληνικά μέσω της ιστοσελίδας open.nissan.gr). Ιδίως ως προς το ζήτημα της ισότιμης πρόσβασης, σημειώνεται περαιτέρω ότι κατά την προκαταρκτική εκτίμηση της Επιτροπής, η πρόσβαση των ανεξάρτητων επισκευαστών στην τεχνική πληροφόρηση καθίσταται πραγματικά διαθέσιμη υπό την αυτονόητη προϋπόθεση ότι προηγείται επαρκής πληροφόρηση των ενδιαφερομένων με κάθε πρόσφορο μέσο για τους τρόπους απόκτησης σχετικής πρόσβασης. Βάσει των ανωτέρω, πιθανολογείται εν προκειμένω παράβαση των άρθρων 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και ν. 3959/2011 καθώς και 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ και 101 ΣΛΕΕ, διότι α) υφίσταται συμφωνία μεταξύ της ΝΙΘ με τα εξουσιοδοτημένα συνεργεία βάσει των συμβάσεων που έχουν υπογραφεί, β) η μη χορήγηση στους ανεξάρτητους επισκευαστές ορισμένων τεχνικών πληροφοριών αποτελούσε ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμό του ανταγωνισμού, υπό το καθεστώς του ΚΟΑ 1400/2002, ενώ υπό το καθεστώς πλέον του ΚΟΑ 461/2010 η ανωτέρω περιγραφόμενη πρακτική πιθανολογείται ότι δύναται εν προκειμένω να επιφέρει αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα. Κι αυτό διότι η μη χορήγηση τέτοιου εύρους πρόσβασης πιθανολογείται ότι έχει σημαντικές επιπτώσεις στη δυνατότητα των ανεξάρτητων συνεργείων να συμβουλεύσουν σχετικά τους πελάτες τους (π.χ. αναφορικά με τις ανακλήσεις) και/ ή να τους εξυπηρετήσουν επαρκώς, με συνέπεια αυτά να τίθενται σε μειονεκτική θέση έναντι του δικτύου εξουσιοδοτημένων επισκευαστών, το οποίο έχαιρε ακώλυτης και πλήρους πρόσβασης στην εν λόγω πληροφόρηση, και να μην δύνανται να ασκούν ανταγωνιστική πίεση στην αγορά, και γ) επηρεάζει αισθητά τον ανταγωνισμό[42].

27. Η ως άνω ομόφωνη εκτίμηση της Επιτροπής βασίζεται στα στοιχεία της προκαταρκτικής έρευνας και δεν διαλαμβάνουν οριστική κρίση της Επιτροπής ως προς τη διαπίστωση ή μη παράβασης στην κρινόμενη υπόθεση.

Α.ΙΙΙ. ΟΙ ΥΠΟΒΛΗΘΕΙΣΕΣ ΔΕΣΜΕΥΣΕΙΣ

28. Με το υπ’ αριθμ. πρωτ. 5/14.1.2016 υπόμνημα η εταιρία ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε. υποστηρίζει ότι οι αποδιδόμενες παραβάσεις δεν είναι ιδιαίτερης σοβαρότητας, αλλά αφορούν πρακτικές που κρίνονται εκ του αποτελέσματος τους στον ανταγωνισμό και ότι, ακόμη και υπό διαφορετική αξιολόγηση, η αποδοχή τους από την Επιτροπή δεν εμποδίζεται. Επικαλείται δε προς τούτο τις αποφάσεις υπ’ αριθμ. 408/2008 και 505/2010 της Επιτροπής και τις προαναφερόμενες αποφάσεις της Ευρωπαϊκής Επιτροπής περί αποδοχής δεσμεύσεων από τέσσερεις αυτοκινητοβιομηχανίες ως προς την έκταση και τις προϋποθέσεις του δικαιώματος πρόσβασης των ανεξάρτητων επισκευαστών σε τεχνικές πληροφορίες κατά την έννοια του άρθρου 4 παρ. 2 του ΚΟΑ 1400/2002[43]. Πρότεινε δε να αναλάβει τις ακόλουθες δεσμεύσεις:

α) Ως προς τον καθορισμό τιμών μεταπώλησης ανταλλακτικών και εργασιών επισκευής στο πλαίσιο προγράμματος που αφορούσε την παροχή τεχνικής εξυπηρέτησης σε πελάτες ασφαλιστικής εταιρίας:

«Εφεξής, όσον αφορά στα μη σύντομης διάρκειας προγράμματα εκπτώσεων[44] που συμφωνεί με συγκεκριμένους μεγάλους πελάτες ή για ορισμένη κατηγορία πελατών με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών επισκευ-

[42] Βλ. Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, ό.π., υποσημείωση 47.

[43] Βλ. το υπ’ αριθ. πρωτ. 5/14.01.2016 Υπόμνημα, υπό VII.3.

[44] Σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο Υπόμνημα ως «μη σύντομης διάρκειας» ορίζονται «όσες συμφωνίες αφορούν διάρκεια μεγαλύτερη των δύο μηνών. Για μικρότερης διάρκειας προωθητικά προγράμματα, η εταιρεία μας δύναται, θεωρητικά, να διατηρεί το δικαίωμα επιβολής όρων μεταπώλησης και τιμολόγησης υπηρεσιών, δυνάμει της παρ.225 της Ανακοίνωσης της Επιτροπής – Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2010)».

ής και συντήρησης (service) στο πλαίσιο των οποίων συμβάλλονται, εφόσον το επιθυμούν, με τον πελάτη οι εξουσιοδοτημένοι επισκευαστές και όχι απευθείας η εταιρία [ενν. ΝΙΘ] δεσμεύεται ότι:

(α) οι τιμές οι οποίες θα συμφωνούνται μεταξύ της ΝΙΘ και πελατών της στο πλαίσιο τυχόν κεντρικών συμφωνιών της εταιρείας με τους εν λόγω πελάτες[45] θα είναι, όπως και σήμερα ισχύει, ανώτατες και δεν θα περιορίζεται κατά κανένα τρόπο, άμεσο ή έμμεσο, η δυνατότητα των εξουσιοδοτημένων επισκευαστών να τιμολογούν τις παρεχόμενες υπηρεσίες ή και τα πωλούμενα ανταλλακτικά σε τιμές μικρότερες από τις εκάστοτε συμφωνηθείσες ως ανώτατες ή/και να παρέχουν επιπλέον έκπτωση κατά την απόλυτη διακριτική τους ευχέρεια.

(β) Στα σχετικά έγγραφα περί της εμπορικής πολιτικής (επιστολές, εγκύκλιοι κλπ) τα οποία θα κοινοποιεί η ΝΙΘ στα μέλη του δικτύου αναφορικά με την έναρξη ενός τέτοιου κεντρικού προγράμματος / συμφωνίας, θα συμπεριλαμβάνεται ρητή υπόμνηση ότι οι αναγραφόμενες ως συμφωνηθείσες με τον εκάστοτε πελάτη τιμές είναι ανώτατες ή/και αντιστοίχως οι αναγραφόμενες εκπτώσεις ποσοστιαία ελάχιστες και ότι υπάρχει απόλυτη ευχέρεια τιμολόγησης σε μικρότερες τιμές ή παροχής μεγαλύτερης έκπτωσης από την συμφωνηθείσα μεταξύ ΝΙΘ και πελάτη.

(γ) Η συμμετοχή των εξουσιοδοτημένων επισκευαστών στα προγράμματα αυτά θα παραμείνει σε κάθε περίπτωση απολύτως προαιρετική».

β) Ως προς τη μη παροχή άμεσης, πλήρους και ισότιμης πρόσβασης στους ανεξάρτητους επισκευαστές αναφορικά με την τεχνική πληροφόρηση, για το χρονικό διάστημα από τουλάχιστον το 2008 έως τουλάχιστον το 2014:

«α) Πρώτον, εντός 15 ημερών από τη δημοσίευση της απόφασης με την οποία θα γίνεται δεκτή η σχετική δέσμευση, θα προβεί σε ενεργητική προώθηση της ιστοσελίδας open.nissan.gr προς τους ανεξάρτητους επισκευαστές, θέτοντας σχετικό σύνδεσμο (link) στην ιστοσελίδα της www.nissan.gr, δημοσιεύοντας αντίστοιχη ενημέρωση α) στην οικονομική εφημερίδα ΝΑΥΤΕΜΠΟΡΙΚΗ β) στο site WWW.TOSYNERGEIO.GR και γ) αποστέλλοντας ενημερωτική επιστολή στην ΕΝΙΑΙΑ ΟΜΟΣΠΟΝΔΙΑ ΒΙΟΤΕΧΝΩΝ ΕΠΙΣΚΕΥΑΣΤΩΝ ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΩΝ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΩΝ ΜΟΤΟΣΥΚΛΕΤΩΝ (ΕΟΒΕΑΜΜ), με το εξής περιεχόμενο: «Σας ενημερώνουμε ότι στην ιστοσελίδα open.nissan.gr (σχετικός σύνδεσμος υπάρχει και στο sitewww.nissan.gr) περιέχεται αναλυτική πληροφόρηση και οδηγίες για την επισκευή και συντήρηση οχημάτων Nissan. Ειδικότερα, στην ιστοσελίδα περιλαμβάνονται:

i. Κατάλογος Ανταλλακτικών Nissan

ii. Τεχνικές Πληροφορίες για την Επισκευή / Συντήρηση Οχημάτων Nissan και Ανακλήσεων αυτών

iii. Πληροφορίες και συνδέσεις αναφορικά με την πρόσβαση σε Τεχνική Κατάρτιση / Διαγνωστικά και λοιπά εργαλεία.

Για την πρόσβαση στην ιστοσελίδα απαιτείται η υποβολή σχετικής αίτησης και εγγραφή».

β) Όπως ήδη συμβαίνει, η ΝΙΘ δεσμεύεται ότι το περιεχόμενο της ιστοσελίδας open.nissan.gr θα παρέχει την ίδια ενημέρωση/ οδηγίες με αυτή που η εταιρεία παρέχει στο εξουσιοδοτημένο δίκτυό της μέσω του συστήματος lotusnotes (αρχή μη διάκρισης) και θα έχει ευκολία αναζήτησης και εύρεσης.

γ) Η ενημέρωση/ επικαιροποίηση του περιεχομένου της ιστοσελίδας open.nissan.gr θα γίνεται ταυτόχρονα ή, σε περιπτώσεις τεχνικής αδυναμίας, σε εύλογο χρόνο από την αντίστοιχη ενημέρωση του συστήματος lotusnotes.

δ) Η ΝΙΘ, κατά την παροχή πρόσβασης στην τεχνική πληροφόρηση σε οποιονδήποτε τρίτο, θα προστατεύσει τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας και την τεχνογνωσία που διατηρεί, χωρίς όμως να προβαίνει σε καταχρηστική άσκηση των δικαιωμάτων της αυτών».

29. Περαιτέρω, κατά τη συνεδρίαση της 18.7.2016 ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού, η εταιρία ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε. εξεδήλωσε την πρόθεσή της να προβεί σε τροποποίηση των ως άνω δεσμεύσεων που υπέβαλε με το υπόμνημά της, στην κατεύθυνση που υπεδείκνυε η υπ’ αριθμ. πρωτ. οικ. 707/29.1.2016 Έκθεση της Εισηγήτριας, Λευκοθέας Ντέκα, επί των ως άνω δεσμεύσεων. Πράγματι και κατόπιν διαδοχικών συζητήσεων στις 26.7.2016 υπέβαλε στην Επιτροπή Ανταγωνισμού τροποποιημένο κείμενο προτεινόμενων δεσμεύσεων που προτίθεται να αναλάβει, με το ακόλουθο περιεχόμενο:

«- Ως προς την αποδιδόμενη παράβαση του Καθορισμού Τιμής Μεταπώλησης στο πλαίσιο των κεντρικών προγραμμάτων εκπτώσεων σε υπηρεσίες service

Η ΝΙΘ, με αφορμή την αποδιδόμενη στην Εισήγηση παράβαση στη συμφωνία με την εταιρεία ΜΙΝΕΤΤΑ δηλώνει τα εξής:

Για τους σκοπούς των προτεινόμενων δεσμεύσεων ως «κεντρικά προγράμματα εκπτώσεων» ορίζονται εκπτωτικά προγράμματα συγκεκριμένης χρονικής διάρκειας που εκπονούνται στο πλαίσιο συμφωνιών που συνάπτει η ΝΙΘ με συγκεκριμένο πελάτη της και με τις οποίες συμφωνεί να παρασχεθούν, μέσω του δικτύου της, σε τρίτους που ο πελάτης θα υποδείξει (π.χ. ασφαλισμένους ασφαλιστικής εταιρίας) υπηρεσίες επισκευής και συντήρησης (service) οχημάτων Nissan με συγκεκριμένους όρους. Στην έννοια «κεντρικά προγράμματα εκπτώσεων» εντάσσονται όλες οι ανωτέρω συμφωνίες που συνάπτει η ΝΙΘ όταν τις υπηρεσίες service παρέχουν οι εξουσιοδοτημένοι επισκευαστές του δικτύου τιμολογώντας οι ίδιοι τους πελάτες στο πλαίσιο των προγραμμάτων αυτών.

Οι παρούσες δεσμεύσεις αφορούν όλες τις ως άνω συμφωνίες περί κεντρικών εκπτωτικών προγραμμάτων που συνάπτει η ΝΙΘ με οποιονδήποτε πελάτη της για την παροχή υπηρεσιών service σε τρίτους που ο πελάτης θα υποδείξει. Συνεπώς ως «συγκεκριμένοι πελάτες» νοούνται όλοι οι πελάτες με τους οποίους συμφωνούνται κεντρικά προγράμματα εκπτώσεων, όπως παραπάνω ορίζονται και ως «ορισμένη κατηγορία πελατών-ληπτών υπηρεσιών» νοείται το σύνολο των προσώπων που θα δύνανται να λάβουν υπηρεσίες service στο πλαίσιο των

[45] Ενν. οι «[σ]υμφωνίες στο πλαίσιο των οποίων, η τιμολόγηση των παρεχόμενων υπηρεσιών συντήρησης οχημάτων και πώλησης ανταλλακτικών (τεχνική εξυπηρέτηση) πραγματοποιείται από εξουσιοδοτημένους επισκευαστές, οι οποίοι κατά τη διακριτική τους ευχέρεια δέχονται να συμμετάσχουν στο εκάστοτε πρόγραμμα».

κεντρικών προγραμμάτων εκπτώσεων, όπως έχουν υποδειχθεί ή περιγραφεί από τον αντισυμβαλλόμενο.

Εφεξής, όσον αφορά στα μη σύντομης διάρκειας κεντρικά προγράμματα εκπτώσεων[46] που συμφωνεί με συγκεκριμένους πελάτες για ορισμένη κατηγορία πελατών-ληπτών υπηρεσιών με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης (service) στο πλαίσιο των οποίων συμβάλλονται, εφόσον το επιθυμούν, με τον πελάτη-λήπτη της υπηρεσίας οι εξουσιοδοτημένοι επισκευαστές και όχι απευθείας η εταιρία, η ΝΙΘ δεσμεύεται ότι:

(α) Στο μέτρο που τα εν λόγω κεντρικά προγράμματα εκπτώσεων αφορούν στην παροχή έκπτωσης στην τιμή εργατοώρας ή ανταλλακτικών ή και στις δύο αυτές τιμές, οι τιμές οι οποίες θα συμφωνούνται μεταξύ της ΝΙΘ και πελατών της στο πλαίσιο τυχόν κεντρικών συμφωνιών της εταιρείας με τους εν λόγω πελάτες[47] θα είναι, όπως και σήμερα ισχύει, ανώτατες και δεν θα περιορίζεται κατά κανένα τρόπο, άμεσο ή έμμεσο, η δυνατότητα των εξουσιοδοτημένων επισκευαστών να τιμολογούν τις παρεχόμενες υπηρεσίες, ήτοι την εργατοώρα ή/και τα πωλούμενα ανταλλακτικά, σε τιμές μικρότερες από τις εκάστοτε συμφωνηθείσες ως ανώτατες ή/και να παρέχουν επιπλέον έκπτωση κατά την απόλυτη διακριτική τους ευχέρεια.

(β) Η συμμετοχή των εξουσιοδοτημένων επισκευαστών στα προγράμματα αυτά θα παραμείνει σε κάθε περίπτωση απολύτως προαιρετική.

(γ) Η ΝΙΘ θα ανακοινώσει το περιεχόμενο των εν λόγω δεσμεύσεων και της τυχόν απόφασης της ΕΑ περί αποδοχής αυτών άμεσα στα εξουσιοδοτημένα μέλη του δικτύου της με την αποστολή τυποποιημένης εγκυκλίου απευθυνόμενης σε όλα τα μέλη του δικτύου, εντός δύο (2) εβδομάδων από την κοινοποίηση του διατακτικού της απόφασης της ΕΑ.

(δ) Στα σχετικά έγγραφα περί της εμπορικής πολιτικής (επιστολές, εγκύκλιοι κλπ) τα οποία θα κοινοποιεί η ΝΙΘ στα μέλη του δικτύου αναφορικά με την έναρξη κάθε τέτοιου κεντρικού προγράμματος, θα συμπεριλαμβάνεται ρητή υπόμνηση ότι οι αναγραφόμενες ως συμφωνηθείσες με τον εκάστοτε πελάτη τιμές εργατοώρας ή/και ανταλλακτικών είναι ανώτατες ή/και αντιστοίχως οι αναγραφόμενες εκπτώσεις ποσοστιαία ελάχιστες και ότι υπάρχει απόλυτη ευχέρεια τιμολόγησης σε μικρότερες τιμές ή παροχής μεγαλύτερης έκπτωσης από την συμφωνηθείσα μεταξύ ΝΙΘ και πελάτη, καθώς και ότι η συμμετοχή του κάθε μέλους του δικτύου στα εν λόγω προγράμματα είναι προαιρετική.

(ε) Τις ως άνω δεσμεύσεις η ΝΙΘ αναλαμβάνει να τηρεί επ’ αόριστον, με την επιφύλαξη τυχόν μελλοντικής τροποποίησης του ενωσιακού και εθνικού δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού που ενδεχομένως θα ρυθμίσει διαφορετικά τα ζητήματα τιμολόγησης ή παροχής εκπτώσεων στις κάθετες συμφωνίες επιχειρήσεων.

- Ως προς την αποδιδόμενη παράβαση που αφορά την πρόσβαση σε τεχνικές πληροφορίες.

Η ΝΙΘ, με αφορμή τη αποδιδόμενη στην Εισήγηση παράβαση που αφορά την μη ισότιμη πρόσβαση σε τεχνικές πληροφορίες σε ανεξάρτητους επισκευαστές δηλώνει τα εξής:

1. Η ΝΙΘ θα παρέχει στους ανεξάρτητους επισκευαστές, τους παραγωγούς και διανομείς ανταλλακτικών, τους κατασκευαστές επισκευαστικού εξοπλισμού εργαλείων, τους συνδέσμους / σωματεία ανεξάρτητων επισκευαστών, τους εκδότες τεχνικών εντύπων, τις λέσχες αυτοκινήτου, τις επιχειρήσεις παροχής οδικής βοήθειας, τις επιχειρήσεις που προσφέρουν υπηρεσίες τεχνικού ελέγχου και δοκιμής, καθώς και επιχειρήσεις που προσφέρουν κατάρτιση σε επισκευαστές (εφεξής «ανεξάρτητες επιχειρήσεις») την ίδια τεχνική πληροφόρηση για την επισκευή και συντήρηση οχημάτων NISSAN με αυτή που παρέχει στο εξουσιοδοτημένο δίκτυό της μέσω του συστήματος lotus notes ή άλλου αντίστοιχου που λειτουργεί παράλληλα ή θα το διαδεχθεί και με όρους ισότιμους με το εξουσιοδοτημένο δίκτυο επισκευαστών της (αρχή μη διάκρισης).

Η τεχνική πληροφόρηση για την επισκευή και συντήρηση οχημάτων ορίζεται για τους σκοπούς της παρούσας πρότασης δεσμεύσεων κατά την έννοια της παραγράφου 66 της Ανακοίνωσης της Ευρωπαϊκής Επιτροπής - Συμπληρωματικές κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με τους κάθετους περιορισμούς σε συμφωνίες για την πώληση και επισκευή αυτοκινήτων οχημάτων και για τη διανομή ανταλλακτικών αυτοκινήτων οχημάτων (ΕΕ 28.5.2010 C 138/16) και της παραγράφου 2 του άρθρου 6 του Κανονισμού (ΕΚ) αριθμ. 715/2007 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, που αφορά την έγκριση τύπου μηχανοκινήτων οχημάτων όσον αφορά εκπομπές από ελαφρά επιβατηγά και εμπορικά οχήματα (Euro 5 και Euro 6) και σχετικά με την πρόσβαση σε πληροφορίες επισκευής και συντήρησης οχημάτων (ΕΕ 29.6.2007 L171/1) και των Κανονισμών (ΕΚ) 692/2008 της Επιτροπής για την εφαρμογή και την τροποποίηση του κανονισμού (ΕΚ) αριθμ. 715/2007 (ΕΕ 28.7.2008 L 199/1), 595/2009 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με την έγκριση τύπου των μηχανοκίνητων οχημάτων και κινητήρων όσον αφορά τις εκπομπές των βαρέων επαγγελματικών οχημάτων (ευρώ VI) και σχετικά με την πρόσβαση σε πληροφορίες επισκευής και συντήρησης οχημάτων (ΕΕ 18.7.2009 L 188/1) όπως τροποποιήθηκαν (βλέπε άρθρο 1 του Κανονισμού (ΕΕ) 566/2011 της Επιτροπής για την τροποποίηση του κανονισμού (ΕΚ) αριθμ. 715/2007 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου και του κανονισμού (ΕΚ) αριθμ. 692/2008 της Επιτροπής όσον αφορά την πρόσβαση σε πληροφορίες επισκευής και συντήρησης οχημάτων, ΕΕ 16.6.2011 L 158/1) και ισχύουν. Ως τεχνικές πληροφορίες κατά τα ανωτέρω νοούνται μεταξύ άλλων:

[46] Ως μη σύντομης διάρκειας ορίζουμε όσες συμφωνίες αφορούν διάρκεια μεγαλύτερη των έξι εβδομάδων. Για μικρότερης διάρκειας προωθητικά προγράμματα, η εταιρεία μας δύναται, θεωρητικά, να διατηρεί το δικαίωμα επιβολής όρων μεταπώλησης και τιμολόγησης υπηρεσιών, δυνάμει της παρ.225 της Ανακοίνωσης της Επιτροπής – Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2010).

[47] Συμφωνίες στο πλαίσιο των οποίων, η τιμολόγηση των παρεχόμενων υπηρεσιών συντήρησης οχημάτων και πώλησης ανταλλακτικών (τεχνική εξυπηρέτηση) πραγματοποιείται από εξουσιοδοτημένους επισκευαστές, οι οποίοι κατά τη διακριτική τους ευχέρεια δέχονται να συμμετάσχουν στο εκάστοτε πρόγραμμα.

το λογισμικό, οι κωδικοί βλάβης και άλλες παράμετροι, μαζί με την επικαιροποίησή τους, που απαιτούνται για τις εργασίες στις μονάδες ηλεκτρονικού ελέγχου για την εγκατάσταση ή αποκατάσταση ρυθμίσεων που συνιστά ο προμηθευτής, οι αναγνωριστικοί αριθμοί ή άλλες μέθοδοι ταυτοποίησης οχημάτων, ηλεκτρικά διαγράμματα, κατάλογοι ανταλλακτικών, διαδικασίες επισκευής και συντήρησης, λύσεις εργασίας που προκύπτουν από την πρακτική εμπειρία και έχουν σχέση με προβλήματα που παρουσιάζει συνήθως ένα συγκεκριμένο μοντέλο ή παρτίδα, ανακοινώσεις ανάκλησης, καθώς και άλλες ανακοινώσεις που προσδιορίζουν τις επισκευές που πρέπει να πραγματοποιηθούν χωρίς επιβάρυνση εντός του εξουσιοδοτημένου δικτύου επισκευαστών.

Συγκεκριμένα, η ΝΙΘ θα παρέχει πρόσβαση στις ανεξάρτητες επιχειρήσεις στις ανωτέρω τεχνικές πληροφορίες για την επισκευή και συντήρηση οχημάτων NISSAN, υπό την προϋπόθεση ότι αυτές παρέχονται από τη ΝΙΘ στο εξουσιοδοτημένο δίκτυο επισκευαστών της και κατά το μέρος το οποίο παρέχονται[48].

Η ΝΙΘ θα παρέχει πρόσβαση στις ανεξάρτητες επιχειρήσεις στην τεχνική πληροφόρηση για την επισκευή και συντήρηση των οχημάτων NISSAN στην ελληνική γλώσσα ή στην αγγλική γλώσσα, εφόσον σε αυτή τη γλώσσα παρέχεται το σχετικό τμήμα της τεχνικής πληροφόρησης στο εξουσιοδοτημένο δίκτυο επισκευαστών της από τη ΝΙΘ και δεν έχει μεταφραστεί στην ελληνική γλώσσα.

Η ΝΙΘ θα παρέχει πρόσβαση στις ανεξάρτητες επιχειρήσεις στην τεχνική πληροφόρηση για την επισκευή και συντήρηση των οχημάτων NISSAN μέσω δικτυακού τόπου και με οποιοδήποτε άλλο πρόσφορο και αποτελεσματικό μέσο. Η ΝΙΘ δεσμεύεται να μεριμνά, σε διαρκή βάση, ώστε ο δικτυακός τόπος να εξασφαλίζει την ίδια αποτελεσματικότητα με τις μεθόδους που χρησιμοποιούνται για την παροχή πρόσβασης στις τεχνικές πληροφορίες στο εξουσιοδοτημένο δίκτυο επισκευαστών της (π.χ. ίδιου βαθμού ευκολία αναζήτησης και εύρεσης των τεχνικών πληροφοριών) και να εντοπίζεται εύκολα από τις ανεξάρτητες επιχειρήσεις. Προϋπόθεση για την έγκριση της αίτησης ανεξάρτητης επιχείρησης να της παρασχεθεί πρόσβαση στον εν λόγω δικτυακό τόπο και τις τεχνικές πληροφορίες είναι η άσκηση νόμιμης σχετικής επιχειρηματικής δραστηριότητας.

Συγκεκριμένα, η ΝΙΘ μέσω της ιστοσελίδας open.nissan.gr ή/και οποιουδήποτε διάδοχου ή εν λειτουργία παράλληλα με αυτήν δικτυακού τόπου της ΝΙΘ δεσμεύεται να παρέχει στις ανεξάρτητες επιχειρήσεις στην ελληνική γλώσσα ή στην αγγλική γλώσσα, εφόσον σε αυτή την γλώσσα παρέχονται από τη ΝΙΘ στο εξουσιοδοτημένο δίκτυο της και δεν έχουν μεταφραστεί στην ελληνική γλώσσα, κατ’ ελάχιστον:

(α) το σύνολο της τεχνικής πληροφόρησης, όπως ορίστηκε ανωτέρω, και του εκπαιδευτικού υλικού[49] για την επισκευή και συντήρηση οχημάτων NISSAN και των ανακλήσεων αυτών τα οποία παρέχονται και στα εξουσιοδοτημένα μέλη μέσω του συστήματος lotus notes ή οποιουδήποτε άλλου αντίστοιχου συστήματος που λειτουργεί παράλληλα ή θα το διαδεχτεί και οποιουδήποτε άλλου μέσου.

(β) το σύνολο των πληροφοριών αναφορικά με τη δυνατότητα πρόσβασης σε διαγνωστικά και λοιπά εργαλεία (καθώς και στις ενημερώσεις τους και στη σχετική τεχνική υποστήριξη και στον τρόπο και στο κόστος πρόσβασης και απόκτησης), και εφόσον αυτά δεν κατέχονται ή δεν παρέχονται από τη ΝΙΘ, συγκεκριμένα στοιχεία επικοινωνίας με την εταιρία που κατασκευάζει και/ ή προμηθεύει τα διαγνωστικά εργαλεία για την απόκτηση πρόσβασης.

(γ) έγκαιρη δημοσίευση πρόσκλησης για συμμετοχή των ανεξάρτητων επισκευαστών στα τεχνικά σεμινάρια που κατά καιρούς διοργανώνει η ΝΙΘ και γνωστοποίηση του τρόπου υποβολής αίτησης συμμετοχής στα σεμινάρια καθώς και του ενδεχόμενου κόστους συμμετοχής. Η ΝΙΘ θα προβλέψει τη δυνατότητα χρήσης της εφαρμογής RSS feed ή αντίστοιχης, εξίσου άμεσης, εφαρμογής για την άμεση ενημέρωση των ανεξάρτητων επισκευαστών (ενδεικτικά με ηλεκτρονικό μήνυμα/ email) για τη διοργάνωση των τεχνικών σεμιναρίων. Η ΝΙΘ δεσμεύεται ότι το όποιο τυχόν κόστος θα είναι το ίδιο για τους ανεξάρτητους και τους εξουσιοδοτημένους επισκευαστές, ενώ δεν θα εισάγονται περιορισμοί ως προς την συμμετοχή ανεξάρτητων επισκευαστών (πχ ποσοστώσεις κ.λπ.).

(δ) τον πλήρη τιμοκατάλογο ανταλλακτικών Nissan καθώς και δυνατότητα επακριβούς ταυτοποίησης από τις ανεξάρτητες επιχειρήσεις των ανταλλακτικών με την ίδια ευχέρεια με την οποία προσφέρεται στο εξουσιοδοτημένο δίκτυο επισκευαστών της από τη ΝΙΘ, είτε με τον πλήρη ή γενικό (τμήμα του πλήρους κωδικού) κωδικό είτε με την ονομασία τους. Σχετικές πληροφορίες θα παρέχονται άμεσα τηλεφωνικά ή μέσω email στις ανεξάρτητες επιχειρήσεις.

(ε) οδηγίες για πρόσβαση στους Κωδικούς Ανταλλακτικών της NISSAN EUROPE σε αρχείο pdf και οδηγίες για πρόσβαση στο Service Manual της NISSAN EUROPE σε αρχείο pdf.

2. Η ΝΙΘ τη δεδομένη στιγμή δεν επιβάλλει χρέωση για την εγγραφή και για τη χρήση της ιστοσελίδας open.nissan.gr ούτε για την πρόσβαση στην παρεχόμενη τεχνική πληροφόρηση από τους ανεξάρτητους επισκευαστές. Σε περίπτωση κατά την οποία μελλοντικά προβλεφθεί οικονομική επιβάρυνση για τα παραπάνω, αυτή θα είναι εύλογη και σε κάθε περίπτωση δεν θα εί-

[48] Διευκρινίζεται ότι κατά την περίοδο υποβολής της παρούσας πρότασης δεσμεύσεων η ΝΙΘ παρέχει τις εξής τεχνικές πληροφορίες στο εξουσιοδοτημένο δίκτυό της: α) τεχνικές εγκυκλίους, β) τιμοκατάλογο ανταλλακτικών, γ) σεμινάρια, δ) ανακλήσεις και δ) προγράμματα συντήρησης. Οποιαδήποτε πρόσθετη κατηγορία τεχνικών πληροφοριών ή τεχνική πληροφορία αναλάβει η ΝΙΘ να παρέχει στο μέλλον στο εξουσιοδοτημένο δίκτυό της, αυτή θα παρέχεται αμελλητί υπό τους ίδιους όρους βάσει της αρχής της μη διάκρισης και στις ανεξάρτητες επιχειρήσεις.

[49] Με την εξαίρεση του περιεχομένου των εκπαιδευτικών σεμιναρίων, το οποίο μπορεί κατά την ευχέρειά της η ΝΙΘ να αποφασίσει να το χορηγεί και αυτοτελώς (ήτοι και σε πρόσωπα που δεν έχουν λάβει μέρος στα σεμινάρια). Στην περίπτωση αυτή, η ΝΙΘ δεσμεύεται να παρέχει αυτοτελή πρόσβαση στο περιεχόμενο εκπαιδευτικών σεμιναρίων τόσο στο εξουσιοδοτημένο δίκτυο όσο και στις ανεξάρτητες επιχειρήσεις, υπό τους ίδιους όρους και προϋποθέσεις.

ναι υψηλότερη από την όποια οικονομική επιβάρυνση των εξουσιοδοτημένων επισκευαστών της ΝΙΘ. Η όποια τυχόν οικονομική επιβάρυνση για την πρόσβαση στην τεχνική πληροφόρηση θα είναι ανάλογη με τις ανάγκες των ανεξάρτητων επισκευαστών, δηλαδή, θα προβλέπεται χωριστή χρέωση με βάση τις ανάγκες τους, ήτοι με βάση τον βαθμό χρήσης των πληροφοριών (τον όγκο των πληροφοριών για τις οποίες θα ζητούν πρόσβαση). Οι όποιες μελλοντικές χρεώσεις θα καθορισθούν με δυνατότητα αναλογικής κατανομής τους ανά λεπτό/ώρα/μήνα/χρόνο.

3. Για την παραπομπή στην ιστοσελίδα open.nissan.gr ή οποιουδήποτε διάδοχου ή εν λειτουργία παράλληλα με αυτήν δικτυακού τόπου της ΝΙΘ θα υπάρχει σε μόνιμη βάση ειδική διαδρομή (σύνδεσμος) που θα οδηγεί στην ιστοσελίδα open.nissan.gr, η οποία θα είναι ευανάγνωστη και εμφανής στο κεντρικό μενού της αρχικής σελίδας (homepage) της ιστοσελίδας www.nissan.gr ή οποιασδήποτε άλλης κύριας ιστοσελίδας (υπάρχουσας ή μελλοντικής) της εταιρίας, με ρητή αναφορά ότι το περιεχόμενο της ιστοσελίδας απευθύνεται στους ανεξάρτητους επισκευαστές. Εντός 15 εργάσιμων ημερών από την κοινοποίηση στη ΝΙΘ του διατακτικού με το οποίο θα γίνονται δεκτές οι σχετικές δεσμεύσεις, η ΝΙΘ θα θέσει σχετικό σύνδεσμο (link) στην ιστοσελίδα της www.nissan.gr. Συγκεκριμένα, στο homepage της ιστοσελίδας www.nissan.gr, στο κεντρικό μενού θα υπάρχει η επιλογή «Ανεξάρτητοι Επισκευαστές» η οποία θα οδηγεί στην σχετική σελίδα open.nissan.gr.

4. Η ΝΙΘ θα προβαίνει σε ενεργητική προώθηση της ιστοσελίδας open.nissan.gr προς τις ανεξάρτητες επιχειρήσεις. Εντός 15 εργάσιμων ημερών από την κοινοποίηση στη ΝΙΘ του διατακτικού με το οποίο θα γίνονται δεκτές οι σχετικές δεσμεύσεις, η ΝΙΘ θα προβεί σε ενεργητική προώθηση της ιστοσελίδας open.nissan.gr προς τους ανεξάρτητους επισκευαστές, δημοσιεύοντας αντίστοιχη ενημέρωση α) στην οικονομική εφημερίδα ΝΑΥΤΕΜΠΟΡΙΚΗ, β) στο site WWW.TOSYNERGEIO.GR, γ) αποστέλλοντας ενημερωτική επιστολή στην ΕΝΙΑΙΑ ΟΜΟΣΠΟΝΔΙΑ ΒΙΟΤΕΧΝΩΝ ΕΠΙΣΚΕΥΑΣΤΩΝ ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΩΝ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΩΝ ΜΟΤΟΣΥΚΛΕΤΩΝ (ΕΟΒΕΑΜΜ) και δ) στα λοιπά εθνικά, περιφερειακά και τοπικά σωματεία/συνδέσμους ανεξάρτητων επισκευαστών[50], με το εξής περιεχόμενο:

«Σας ενημερώνουμε ότι στην ιστοσελίδα open.nissan.gr (σχετικός σύνδεσμος υπάρχει και στο site www.nissan.gr) περιέχεται αναλυτική πληροφόρηση και οδηγίες για την επισκευή και συντήρηση οχημάτων Nissan. Ειδικότερα, επί του παρόντος στην ιστοσελίδα περιλαμβάνονται στην ελληνική γλώσσα ή στην αγγλική, εφόσον δεν έχουν μεταφραστεί στην ελληνική για το εξουσιοδοτημένο δίκτυο:

(α) Τεχνική πληροφόρηση και εκπαιδευτικό υλικό για την επισκευή και συντήρηση οχημάτων NISSAN (ενδεικτικά κωδικοί βλάβης και άλλες παράμετροι, μαζί με την ενημέρωσή τους, που απαιτούνται για τις εργασίες στις μονάδες ηλεκτρονικού ελέγχου για την εγκατάσταση ή επισκευή εξαρτημάτων, κατάλογοι ανταλλακτικών, λύσεις εργασίας που προκύπτουν από πρακτική εμπειρία και έχουν σχέση με προβλήματα που παρουσιάζει συνήθως ένα συγκεκριμένο μοντέλο ή παρτίδα), οι ανακλήσεις οχημάτων και άλλες ανακοινώσεις που προσδιορίζουν τις επισκευές που πρέπει να πραγματοποιηθούν χωρίς επιβάρυνση εντός του εξουσιοδοτημένου δικτύου επισκευαστών, που είναι διαθέσιμες από την εταιρία μας για οποιονδήποτε εξουσιοδοτημένο ή ανεξάρτητο επισκευαστή οχημάτων Nissan.

(β) Πληροφορίες αναφορικά με τη δυνατότητα πρόσβασης σε διαγνωστικά και λοιπά εργαλεία, στις ενημερώσεις τους και στην τεχνική υποστήριξη, στα κόστη απόκτησης και στον τρόπο πρόσβασης και αποστολής, δηλαδή, συγκεκριμένα στοιχεία επικοινωνίας με την κατασκευάστρια των διαγνωστικών εργαλείων που παρέχει όλες τις παραπάνω πληροφορίες.

(γ) Τον πλήρη τιμοκατάλογο ανταλλακτικών Nissan, καθώς και δυνατότητα επακριβούς ταυτοποίησης των ανταλλακτικών είτε με τον (πλήρη ή γενικό) κωδικό είτε με την ονομασία τους. Οι σχετικές πληροφορίες παρέχονται και τηλεφωνικά.

(δ) Οδηγίες για πρόσβαση στους Κωδικούς Ανταλλακτικών της NISSAN EUROPE σε αρχείο pdf και οδηγίες για πρόσβαση στο Service Manual της NISSAN EUROPE σε αρχείο pdf.

(ε) Έγκαιρη δημοσίευση πρόσκλησης για συμμετοχή σε τεχνικά σεμινάρια που κατά καιρούς διοργανώνουμε και πληροφορίες για τον τρόπο υποβολής αίτησης συμμετοχής στα σεμινάρια και το τυχόν κόστος συμμετοχής

Για την πρόσβαση στην ιστοσελίδα απαιτείται η υποβολή σχετικής αίτησης και εγγραφή, η οποία επί του παρόντος είναι δωρεάν. Επιπλέον, επί του παρόντος είναι δωρεάν και δεν υπόκειται σε χρεώσεις η πρόσβαση στην τεχνική πληροφόρηση που παρέχεται στην ιστοσελίδα open.nissan.gr.

Οδηγίες πρόσβασης και εγγραφής στην ιστοσελίδα: Μεταβείτε στην ιστοσελίδα open.nissan.gr είτε απευθείας είτε μέσω της ιστοσελίδας μας www.nissan.gr. Στην αρχική σελίδα του www.nissan.gr επιλέξτε από το κεντρικό menu την επιλογή «Ανεξάρτητοι Επισκευαστές». Η επιλογή αυτή οδηγεί στην σχετική σελίδα open.nissan.gr. Στην ιστοσελίδα open.nissan.gr θα βρείτε αναλυτικές οδηγίες εγγραφής και θα κατευθυνθείτε για την απόκτηση user name & password. Οι οδηγίες αυτές παρέχονται σε εκτυπώσιμη μορφή (pdf). Αίτηση εγγραφής θα βρείτε στην ιστοσελίδα open.nissan.gr σε ηλεκτρονική καθώς και σε εκτυπώσιμη μορφή (pdf). Προϋπόθεση για την έγκριση της αίτησης των ανεξάρτητων εταιρειών για πρόσβαση στην ιστοσελίδα Open.nissan.gr και τις τεχνικές πληροφορίες είναι η άσκηση νόμιμης σχετικής επιχειρηματικής δραστηριότητας. Για την επίλυση τυχόν τεχνικών προβλημάτων ή για διευκρινίσεις σχετικά με τη χρήση του open.nissan.gr αποστείλετε ηλεκτρονικό μήνυμα ή επικοινωνήστε τηλεφωνικά με το Helpdesk της ιστοσελίδας open.nissan.gr στο 2103489313 ή αποστείλετε email στην ηλεκτρονική διεύθυνση openhelp@nissan.gr».

[50] Η ΝΙΘ θα προσκομίσει στην ΕΑ κατάλογο με το σύνολο των, γνωστών στη ΝΙΘ, τοπικών σωματείων ανεξάρτητων επισκευαστών, στα οποία και θα αποσταλεί η σχετική επιστολή.

5. Η μηχανή αναζήτησης τεχνικών πληροφοριών της ιστοσελίδας open.nissan.gr ή/και οποιουδήποτε διάδοχου ή εν λειτουργία παράλληλα με αυτόν δικτυακού τόπου θα είναι εξίσου εύχρηστη και λειτουργική με αυτή που διατίθεται στο εξουσιοδοτημένο δίκτυο επισκευαστών της ΝΙΘ, ενώ η όποια τεχνική βελτίωση πραγματοποιείται για το σύστημα αναζήτησης που χρησιμοποιείται από τους εξουσιοδοτημένους επισκευαστές θα εφαρμόζεται ταυτόχρονα και για το σύστημα αναζήτησης του δικτυακού τόπου open.nissan.gr. Η μηχανή αναζήτησης του εν λόγω δικτυακού τόπου ή/και οποιουδήποτε διάδοχου ή εν λειτουργία παράλληλα με αυτόν δικτυακού τόπου θα προσφέρει την δυνατότητα σύνθετης αναζήτησης με πολλαπλά κριτήρια π.χ. ανά μοντέλο, χρονολογία, είδος ζημίας, είδος τεχνικής πληροφόρησης (πχ ανακλήσεις, ηλεκτρικά διαγράμματα, κωδικοί βλάβης, κ.α.) κτλ. Η ΝΙΘ θα προβλέψει τη δυνατότητα χρήσης της εφαρμογής RSS feed ή αντίστοιχης, εξίσου άμεσης, εφαρμογής για την άμεση ενημέρωση των ανεξάρτητων επισκευαστών (ενδεικτικά με ηλεκτρονικό μήνυμα/ email) για τη διοργάνωση των τεχνικών σεμιναρίων. Ο εν λόγω ιστότοπος open.nissan.gr ή/και όποιος διάδοχος ή εν λειτουργία παράλληλα με αυτόν δικτυακός τόπος της ΝΙΘ θα πρέπει να υποστηρίζεται και να συντηρείται επαρκώς από τη ΝΙΘ, ώστε να μην καθίσταται πρακτικά αδύνατη ή δυσχερής η χρήση του από τις ανεξάρτητες επιχειρήσεις λόγω των τεχνικών χαρακτηριστικών, της υποστήριξης και της συντήρησης της ιστοσελίδας.

6. Η ενημέρωση/ επικαιροποίηση του περιεχομένου της ιστοσελίδας open.nissan.gr θα γίνεται ταυτόχρονα, με την αντίστοιχη ενημέρωση του συστήματος lotus notes (ή άλλου αντίστοιχου συστήματος που χρησιμοποιείται παράλληλα με αυτό ή διάδοχου συστήματος) ή παροχής της τεχνικής πληροφόρησης στο εξουσιοδοτημένο δίκτυο επισκευαστών της ΝΙΘ μέσω οποιουδήποτε άλλου μέσου. Η ταυτόχρονη ενημέρωση/ επικαιροποίηση αφορά τόσο την ιστοσελίδα open.nissan.gr όσο και οποιονδήποτε άλλο ιστότοπο της ΝΙΘ λειτουργήσει παράλληλα με αυτόν ή τον διαδεχθεί.

Η τεχνική πληροφόρηση θα είναι διαρκώς διαθέσιμη στο σύνολό της, εκτός από τις περιόδους των εργασιών συντήρησης του συστήματος ή περιπτώσεις αντικειμενικής τεχνικής αδυναμίας του συστήματος.

7. Στην ιστοσελίδα open.nissan.gr (ή οποιονδήποτε άλλο ιστότοπο της ΝΙΘ λειτουργήσει παράλληλα με αυτήν ή την διαδεχθεί) θα παρέχεται πρόσβαση σε τεχνική πληροφόρηση που αφορά τα μοντέλα Nissan παλαιότητας 20ετίας, ήτοι από το έτος 1996[51], όπως ισχύει και για την παρεχόμενη στους εξουσιοδοτημένους επισκευαστές πληροφόρηση.

8. Η ΝΙΘ δεσμεύεται να παρέχει αναλυτικές οδηγίες για την πλοήγηση και χρήση της ιστοσελίδας open.nissan.gr, της μηχανής αναζήτησης και των συναφών ιστοσελίδων.

9. Η ΝΙΘ δεσμεύεται να δημιουργήσει και να λειτουργήσει Helpdesk/ Τεχνική Βοήθεια, ήτοι συγκεκριμένη ηλεκτρονική διεύθυνση αλληλογραφίας (διεύθυνση ηλεκτρονικής αλληλογραφίας αποκλειστικά για την επικοινωνία των ανεξάρτητων επιχειρήσεων αφιερωμένη ειδικά στο σκοπό διευκόλυνσης και εξυπηρέτησης των ανεξάρτητων επισκευαστών σε ζητήματα εκπαίδευσης και τεχνικής πληροφόρησης ή και περιπτώσεις τεχνικών δυσχερειών χρήσης ή/και προβλημάτων κατά την πρόσβαση ή και χρήση του ιστοτόπου καθώς και τηλεφωνική γραμμή για τον ίδιο σκοπό (την υπάρχουσα 2103489313 ή άλλη εξειδικευμένη που τυχόν θα την αντικαταστήσει μελλοντικά) και αναλαμβάνει την υποχρέωση να απαντά άμεσα στα μηνύματα/ ερωτήματα που λαμβάνει παρέχοντας υποστήριξη εντός δύο εργάσιμων ημερών (πλήρεις ημέρες 24 ωρών) από τη λήψη τους[52].

10. Η ΝΙΘ δεσμεύεται ότι εντός δύο μηνών από την κοινοποίηση σε αυτή του διατακτικού με το οποίο θα γίνονται δεκτές οι σχετικές δεσμεύσεις, θα έχει υλοποιήσει πλήρως τις παρούσες δεσμεύσεις και θα έχει χορηγήσει μέσω της ιστοσελίδας open.nissan.gr πλήρη πρόσβαση στις ανεξάρτητες επιχειρήσεις στο σύνολο της τεχνικής πληροφόρησης που παρέχεται στους εξουσιοδοτημένους επισκευαστές του δικτύου της.

11. Η ΝΙΘ δεσμεύεται να θεσπίσει θέση διαμεσολαβητή προκειμένου να διαχειρίζεται τις καταγγελίες ανεξάρτητων επιχειρήσεων σχετικά με την πρόσβαση σε τεχνική πληροφόρηση. Μετά την παραλαβή της καταγγελίας από ανεξάρτητη επιχείρηση, ο διαμεσολαβητής της ΝΙΘ διαβιβάζει σε αυτή την απάντηση της ΝΙΘ εντός μέγιστου χρονικού διαστήματος τριών εβδομάδων. Στην περίπτωση που η ανεξάρτητη επιχείρηση δεν αποδέχεται την απάντηση της ΝΙΘ, η ΝΙΘ δεσμεύεται, εφόσον ζητηθεί, να αποδεχθεί την επίλυση τυχόν διαφοράς σε σχέση με την παροχή τεχνικών πληροφοριών με την προσφυγή στις διατάξεις περί διαιτησίας, όπως προβλέπεται στον εκάστοτε ισχύοντα Κώδικα Πολιτική Δικονομίας και με εφαρμοστέο το ελληνικό δίκαιο. Η ΝΙΘ δεσμεύεται να παρέχει πληροφορίες γι’ αυτούς τους κανόνες διαιτησίας στην ιστοσελίδα των ανεξάρτητων επισκευαστών. Η διαιτησία δεν θίγει οιοδήποτε δικαίωμα προσφυγής στο αρμόδιο δικαστήριο.

12. Η ΝΙΘ δεσμεύεται να τηρήσει επ’ αόριστον τις προταθείσες δεσμεύσεις, με την επιφύλαξη οποιασδήποτε ισχύουσας ή μελλοντικής διάταξης του ενωσιακού ή εθνικού δικαίου η οποία ενδέχεται να τροποποιήσει τους όρους και τις υποχρεώσεις παροχής πρόσβασης στην τεχνική πληροφόρηση στους ανεξάρτητους επισκευαστές οχημάτων. Οι δεσμεύσεις αυτές συνιστούν το ελάχιστο περιεχόμενο της πρόσβασης των ανεξάρτητων επισκευαστών στην τεχνική πληροφόρηση και παρέχονται με την επιφύλαξη οποιασδήποτε ισχύουσας ή μελλοντικής διάταξης του ενωσιακού ή εθνικού δικαίου η οποία ενδέχεται να διευρύνει το φάσμα των τεχνικών πληροφοριών που υποχρεούνται να παράσχουν οι κατασκευαστές/ εισαγωγείς αυτοκινήτων οχημάτων σε ανεξάρτητους επισκευαστές ή και να καθιερώσει ευνοϊκότερους όρους παροχής των εν λόγω πληροφοριών. Σε περίπτωση που

[51] Με την αύξηση των μοντέλων για τα οποία στο μέλλον θα προστίθεται πληροφόρηση θα αυξάνεται και το χρονικό εύρος της πληροφόρησης.

[52] Η ΝΙΘ δεν είναι δυνατόν να δεσμευτεί, ωστόσο, για την επιτυχή επίλυση οποιουδήποτε τεχνικού προβλήματος εντός του χρόνου αυτού.

η κατασκευάστρια εταιρία οχημάτων NISSAN αποδεχθεί έναντι της Ευρωπαϊκής Επιτροπής επιπρόσθετες δεσμεύσεις αναφορικά με τυχόν διεύρυνση της παροχής πρόσβασης στην τεχνική πληροφόρηση από τις ανεξάρτητες επιχειρήσεις, αυτές θα εφαρμοστούν και από τη ΝΙΘ έναντι των ανεξαρτήτων επιχειρήσεων στην Ελλάδα».

Α.IV. ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ - ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΠΟΔΟΧΗ ΑΝΑΛΗΨΗΣ ΔΕΣΜΕΥΣΕΩΝ

30. Σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011, «Αν η Επιτροπή Ανταγωνισμού πιθανολογεί, κατά τη διάρκεια σχετικής έρευνας που διεξάγεται είτε αυτεπαγγέλτως είτε κατόπιν αιτήματος του Υπουργού Οικονομίας, Ανταγωνιστικότητας και Ναυτιλίας, ή καταγγελίας, παράβαση των διατάξεων των άρθρων 1 και 2 ή των άρθρων 101 και 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, μπορεί με απόφασή της να αποδέχεται, εκ μέρους των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων ή ενώσεων επιχειρήσεων, την ανάληψη δεσμεύσεων προς παύση της πιθανολογούμενης παράβασης και να καθιστά τις δεσμεύσεις αυτές υποχρεωτικές για τις επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων…».

31. Σύμφωνα με την υπ’ αριθμ. 588/2014 απόφαση της Επιτροπής[53], σε περίπτωση κατά την οποία έχει κοινοποιηθεί στην επιχείρηση η Εισήγηση, οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις δύνανται να υποβάλουν Πρόταση Δεσμεύσεων το αργότερο με το Υπόμνημα της παραγράφου 2 του άρθρου 14 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της Ε.Α. Ο αρμόδιος Εισηγητής συντάσσει εισήγηση επί του παραδεκτού και της καταλληλότητας των προτεινόμενων δεσμεύσεων, η οποία επιδίδεται στα μέρη δύο (2) ημέρες πριν την ορισθείσα δικάσιμο για την συζήτηση της υπόθεσης χωρίς νέα κλήτευση. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού αποφασίζει αν θα κινήσει τη διαδικασία αξιολόγησης και αποδοχής ή μη δεσμεύσεων κατά την ορισθείσα για τη συζήτηση της υπόθεσης δικάσιμο. Σε περίπτωση εκκίνησης της σχετικής διαδικασίας αναστέλλονται οι προθεσμίες του άρθρου 15 παρ. 5 του ν. 3959/2011[54].

32. Η Επιτροπή δύναται να αποδεχθεί την ανάληψη δεσμεύσεων και κατά την εφαρμογή των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 5 του Κανονισμού 1/2003, κατ’ εφαρμογή των κείμενων εθνικών διατάξεων, σύμφωνα με την αρχή της δικονομικής αυτονομίας, τηρουμένων των αρχών της ισοδυναμίας και της αποτελεσματικότητας.

33. Η Επιτροπή διαθέτει ευρεία διακριτική ευχέρεια κατά την επιλογή της άσκησης των εξουσιών που της απονέμει το άρθρο 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011, όπως ισχύει, και σε καμία περίπτωση δεν υποχρεούται στην αποδοχή δεσμεύσεων που προτείνουν οι επιχειρήσεις, αλλά προβαίνει στην αποδοχή τους μόνον όταν κρίνει ότι αυτό αρμόζει ενόψει όλων των περιστάσεων[55]. Η σχετική απόφασή της ελέγχεται δικαστικά μόνο σε περίπτωση παράβασης από την Επιτροπή των άκρων ορίων της διακριτικής της ευχέρειας[56].

34. Κατά την ως άνω αξιολόγηση και στο πλαίσιο της διακριτικής της ευχέρειας εκτιμάται από την Επιτροπή η αρχή της πρόληψης και η επανορθωτική αρχή, γίνεται δε στάθμιση αυτών με την προκύπτουσα από τις δεσμεύσεις ωφέλεια[57], προκειμένου να επιλεγεί η πλέον κατάλληλη από άποψη δημοσίου συμφέροντος συνέπεια στο πλαίσιο της αποκατάστασης των συνθηκών αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην αγορά[58]. Στο πλαίσιο αυτό, η Επιτροπή κατά κανόνα δεν αποδέχεται δεσμεύσεις στην περίπτωση ιδιαίτερα σοβαρών περιορισμών του ανταγωνισμού αναφορικά με τον καθορισμό τιμών ή/και τη νόθευση διαγωνισμών ή/και τον περιορισμό της παραγωγής ή/και την εφαρμογή ποσοστώσεων ή/και την κατανομή των αγορών. Κατά την αξιολόγησή της, η Επιτροπή λαμβάνει υπόψη τις παράγοντες οι οποίοι ανάγονται στη φύση του προϊόντος ή της υπηρεσίας, τη δομή της αγοράς, το μερίδιο αγοράς των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, τους φραγμούς εισόδου, το εύρος και την ένταση των πιθανολογούμενων επιζήμιων αποτελεσμάτων στον ανταγωνισμό και στους καταναλωτές, καθώς και τη διάρκεια, την εμβέλεια, το σύνθετο χαρακτήρα και την πολλαπλότητα της παράβασης. Περαιτέρω, η Επιτροπή δεν αποδέχεται δεσμεύσεις εάν, μεταξύ άλλων, αυτές είναι αόριστες ή τελούν υπό όρους ή δεν εξυπηρετούν την αποτελεσματικότητα της διαδικασίας[59]. Αντιστρόφως, προκειμένου να θεωρηθεί κατάλληλη η αποδοχή δεσμεύσεων κατ’ αρχήν πρέπει τα υφιστάμενα[60] προβλήματα ανταγωνισμού να είναι ευχερώς προσδιορίσιμα, να αντιμετωπίζονται πλήρως από τις προσφερόμενες δεσμεύσεις, να μη δημιουργούνται νέα και να δύνανται να επιλυθούν αποτελεσματικά και ει δυνατόν σε σύντομο χρονικό διάστημα και οι δεσμεύσεις να συμβάλλουν στην εξοικονόμηση πόρων της Επιτροπής και την επιτάχυνση και αποτελεσματικότητα της διαδικασίας. Οι εν λόγω σκοποί εξυπηρετούνται όταν οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις εκδηλώσουν το ενδιαφέρον τους να αναλάβουν δεσμεύσεις όσο το δυνατόν νωρίτερα[61]. Σε κάθε περίπτωση η Επιτροπή δεν θεωρεί κατ’ αρχήν πρόσφορη

[53] Απόφαση ΕΑ 588/2014 σχετικά με τους όρους, προϋποθέσεις και την διαδικασία αποδοχής δεσμεύσεων εκ μέρους των ενδιαφερόμενων επιχειρήσεων και θέματα σχετικά με την αναστολή των προθεσμιών των παραγράφων 4 και 5 του άρθρου 15 του ν. 3959/2011, ΦΕΚ Β΄ 1273/20.5.2014.

[54] Βλ. ΕΑ 588/14, παρ. 14.

[55] Βλ. και διατύπωση άρθρου 25 παρ. 6 ν. 3959/2011: «…η Επιτροπή Ανταγωνισμού ….μπορεί με απόφασή της να αποδέχεται εκ μέρους των εμπλεκομένων επιχειρήσεων ή ενώσεων επιχειρήσεων, την ανάληψη δεσμεύσεων…». Βλ. επίσης ΔΕφΑθ 2265/2010, σκ. 9, ΔΕΚ C-441/07, Επιτροπή κατά Alrosa, σκ. 59-69 94 και 115, καθώς και σχετικές προτάσεις Γεν. Εισαγγελέα Kokott της 17.09.2009, σκ. 80 – 90.

[56] Βλ. Ε.Α. 588/2014, παρ. 2. Βλ. επίσης ΔΕφΑθ 2265/2010, σκ. 9.

[57] Π.χ. ταχεία παρέμβαση και άμεση επέλευση των αλλαγών στην αγορά, εξοικονόμηση χρόνου και πόρων -ανθρωπίνων και οικονομικών- για την Ε.Α, κ.λπ.

[58] Βλ. ΕΑ 588/2014, παρ. 2 και 3.

[59] Βλ. ΕΑ 588/2014, παρ. 3 επ. Βλ. επίσης και ΕΑ 538/VI/2012, παρ. 67.

[60] Σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011 η Επιτροπή Ανταγωνισμού αποδέχεται δεσμεύσεις «προς παύση της πιθανολογούμενης παράβασης». Βλ. σχετικά ΕΑ 370/V/2007, σελ. 47- 48, υπό 8, και 369/V/2007, σκ. 305.

[61] Βλ. ECN Recommendation on Commitment Procedures, December 2013, δημοσιευμένη σε http://ec.europa.eu/competition/ecn/ecn_recommendation_commitments_09122013_en.pdf παρ. I.11.

την αποδοχή δεσμεύσεων σε υποθέσεις επί των οποίων έχει κοινοποιηθεί στα εμπλεκόμενα μέρη η σχετική Εισήγηση[62].

35. Περαιτέρω, οι δεσμεύσεις πρέπει να είναι σαφείς, ορισμένες, ικανές και πρόσφορες να παύσουν τις πιθανολογούμενες παραβάσεις και να αποκαταστήσουν τις συνθήκες ανταγωνισμού στην αγορά, να μπορούν να εκτελεστούν από αυτούς που τις αναλαμβάνουν και να υλοποιηθούν πλήρως, άμεσα, ή εντός ευλόγου καθορισμένου χρόνου[63]. Η υλοποίηση των δεσμεύσεων δεν πρέπει να εξαρτάται από τη βούληση ενός τρίτου ο οποίος δεν δεσμεύεται από αυτές. Όταν οι δεσμεύσεις δεν μπορούν να εφαρμοστούν χωρίς την συμφωνία τρίτων, οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις πρέπει να υποβάλλουν αποδεικτικά στοιχεία ότι ο τρίτος συμφωνεί. Οι δεσμεύσεις μπορούν να περιλαμβάνουν μέτρα συμπεριφοράς ή διαρθρωτικού χαρακτήρα ή συνδυασμό των δύο. Η παρακολούθηση των δεσμεύσεων πρέπει να είναι ευχερής. Οι επιχειρήσεις δύνανται να προτείνουν μηχανισμούς ελέγχου της εφαρμογής των δεσμεύσεων μέσω της συμμετοχής τρίτων προσώπων, όπως για παράδειγμα ανεξαρτήτων εντολοδόχων παρακολούθησης της εφαρμογής, για τους οποίους η δαπάνη θα βαρύνει τις ίδιες. Τέλος, η αποδοχή δεσμεύσεων από την Ε.Α. σε συγκεκριμένη υπόθεση δεν δεσμεύει σε καμία περίπτωση την Επιτροπή σε υπάρχουσες ή μελλοντικές διαδικασίες ή υποθέσεις και δεν δημιουργεί οποιοδήποτε δικαίωμα ή εύλογη προσδοκία για την επίλυση υφιστάμενων ή μελλοντικών υποθέσεων ή διαδικασιών με την αποδοχή δεσμεύσεων.

36. Με βάση τα ανωτέρω, οι δεσμεύσεις που πρότεινε η εταιρία ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε, αξιολογούνται ως ακολούθως:

Α.V. ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΤΩΝ ΔΕΣΜΕΥΣΕΩΝ

Α.V.1 ΕΠΙ ΤΟΥ ΠΑΡΑΔΕΚΤΟΥ

37. Η πρόταση ανάληψης δεσμεύσεων περιέχεται στο γραπτό υπόμνημα της εταιρίας ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε, το οποίο κατατέθηκε εμπροθέσμως στις 14.01.2016[64]. Συνεπώς, η πρόταση ανάληψης δεσμεύσεων υποβλήθηκε παραδεκτώς.

Α.V.2 ΕΠΙ ΤΗΣ ΟΥΣΙΑΣ

38. Κατά την κρίση των μελών που επικράτησε στην Επιτροπή, οι δεσμεύσεις που πρότεινε η ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε, όπως αυτές τροποποιήθηκαν κατά την ακροαματική διαδικασία ενώπιόν της, μπορούν να γίνουν αποδεκτές κατ’ εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011 και ως προς τις δύο ως άνω αποδιδόμενες παραβάσεις. Και τούτο, για τους ακόλουθους κυρίως λόγους:

39. Η αποδοχή των προτεινόμενων δεσμεύσεων αρμόζει ενόψει όλων των περιστάσεων στη συγκεκριμένη υπόθεση. Συγκεκριμένα, όπως προαναφέρθηκε, βάσει των στοιχείων του φακέλου η πρώτη πιθανολογούμενη παράβαση δεν κατατείνει σε καθορισμό συγκεκριμένης ή κατώτατης τιμής λιανικής πώλησης, ούτε επιφέρει το ανωτέρω αποτέλεσμα μέσω του καθορισμού συνιστώμενων ή ανώτατων τιμών, ενώ η δεύτερη αξιολογείται πλέον από το ενωσιακό δίκαιο ως περιορισμός του ανταγωνισμού εκ του αποτελέσματος. Εξάλλου, βάσει της υπ’ αριθμ. 588/2014 Ανακοίνωσης της Επιτροπής, από τη διαδικασία αποδοχής δεσμεύσεων δεν αποκλείονται άνευ άλλου τινός οι περιπτώσεις κάθετων περιορισμών του ανταγωνισμού ιδιαίτερης σοβαρότητας, όπως καταδεικνύει κατά τα προαναφερόμενα και η αποδοχή δεσμεύσεων από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή σε τέσσερεις υποθέσεις μη παροχής πρόσβασης σε τεχνική πληροφόρηση[65], υπό το καθεστώς του ΚΟΑ 1400/2002, ο οποίος κατέτασσε την εν λόγω πρακτική στους περιορισμούς ιδιαίτερης σοβαρότητας, που οδηγούσαν σε απώλεια του ευεργετήματος της ομαδικής απαλλαγής για το σύνολο της συμφωνίας. Σταθμίζεται, δε, εν προκειμένω ιδίως ως προς την πρώτη αποδιδόμενη παράβαση ότι η σχετική πρακτική δεν εφαρμόσθηκε συστηματικά από την ελεγχόμενη εταιρία[66], αντιθέτως κατά το ελεγχθέν χρονικό διάστημα των δώδεκα ετών (2001-2013) προβληματισμοί εγέρθηκαν για ένα μεμονωμένο εκπτωτικό πρόγραμμα που διήρκεσε για μικρό χρονικό διάστημα, με εξαιρετικά περιορισμένη εμβέλεια, κυρίως ως προς το εύρος των καταλαμβανόμενων καταναλωτών (πελάτες της ασφαλιστικής εταιρίας ΑΣΦΑΛΕΙΑΙ ΜΙΝΕΤΑ, κάτοχοι οχημάτων NISSAN), με συνέπεια το εύρος και η ένταση των όποιων πιθανολογούμενων επιζήμιων αποτελεσμάτων στον ανταγωνισμό να αξιολογούνται ως αμελητέα. Δεν υπερισχύει, συνεπώς, εν προκειμένω ενόψει όλων των περιστάσεων η αρχή της πρόληψης. Περαιτέρω, οι δεσμεύσεις, όπως διαμορφώθηκαν, ανταποκρίνονται στις προκαταρκτικές εκτιμήσεις της Υπηρεσίας και της Επιτροπής και αίρουν τις σχετικές ανησυχίες ως προς τις πιθανολογούμενες παραβάσεις. Και τούτο διότι είναι πρόσφορες και ικανές να συμβάλουν στο να επιλυθούν τα αποδιδόμενα προβλήματα ανταγωνισμού άμεσα, αποτελεσματικά και σε σύντομο χρονικό διάστημα προς όφελος των καταναλωτών/πελατών οχημάτων NISSAN και των ανεξάρτητων φορέων που δραστηριοποιούνται στην αγορά παροχής υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης και σε σχετικές με αυτή αγορές. Είναι επιπροσθέτως κατάλληλες να οδηγήσουν σε παύση των αποδιδόμενων παραβάσεων και επαρκείς εξ επόψεως αντικειμένου, πεδίου εφαρμογής και χρονικής διάρκειας.

40. Ειδικότερα, ως προς την πρώτη αποδιδόμενη παράβαση και τις προτεινόμενες από την ΝΙΘ δεσμεύσεις, όπως διαμορφώθηκαν, η Επιτροπή αξιολογεί κατά πλειοψηφία ότι οι προτεινόμενες δεσμεύσεις παρέχουν

[62] Βλ. ΕΑ 588/2014, παρ. 5.

[63] Βλ. ΕΑ 588/2014, παρ. 16 – 17.

[64] Με απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού (αριθμός πρακτικού 1/14.01.2016) που κοινοποιήθηκε στα μέρη, η ημερομηνία συζήτησης της υπόθεσης που αφορά την εν λόγω υπόθεση μετατέθηκε για τις 09.02.2016 και χορηγήθηκε παράταση για την υποβολή υπομνήματος έως την 14.01.2016, κατόπιν αιτήσεως των μερών.

[65] Βλ. αποφάσεις Ευρωπαϊκής Επιτροπής COMP/E-2/39.140, DaimlerChrysler,, COMP/E-2/39.141, Fiat,, COMP/E-2/39.142, Toyota και COMP/E-2/39.143, Opel. Βλ. επίσης αποφάσεις Ευρωπαϊκής Επιτροπής COMP/39.847, E-BOOKS, παρ. 92, AT.39850, Θαλάσσιες μεταφορές εμπορευματοκιβωτίων, παρ. 50-51, και AT.40023, Διασυνοριακή πρόσβαση στη συνδρομητική τηλεόραση, παρ. 47. Βλ. και ΕΑ 408/V/2008, 505/VI/2010, 538/VII/2012 και 551/VII/2012.

[66] Βλ. και απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής COMP.F.1. 36.516, Nathan-Bricolux, παρ. 131.

επαρκή εχέγγυα ότι στο μέλλον η τιμολογιακή πολιτική της ΝΙΘ στο πλαίσιο πιθανών μελλοντικών εκπτωτικών προγραμμάτων, με χαρακτηριστικά αντίστοιχα ή ομοιάζοντα με το εξεταζόμενο στην παρούσα, δεν θα συνίσταται ούτε θα κατατείνει σε καθορισμό λιανικών τιμών μεταπώλησης στις αγορές παροχής υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης και ανταλλακτικών ούτε μέσω της πρακτικής του καθορισμού προτεινόμενων ή ανώτατων τιμών. Συγκεκριμένα, το περιεχόμενο των δεσμεύσεων, όπως κατά τα ανωτέρω διαμορφώθηκαν, κρίνεται ικανό να εξαλείψει τις ανησυχίες της Επιτροπής ως προς τα πιθανολογούμενα προβλήματα ανταγωνισμού. Κι αυτό γιατί η εταιρία δεσμεύεται ρητά στο πλαίσιο των όποιων τέτοιων μελλοντικών προγραμμάτων, στο μέτρο που αυτά αφορούν στην παροχή έκπτωσης στην τιμή εργατοώρας ή ανταλλακτικών ή και στις δύο αυτές τιμές, να συνομολογεί μόνο ανώτατες τιμές και οι όποιες εκπτώσεις να έχουν το χαρακτήρα ελάχιστων εκπτώσεων, με αποτέλεσμα να μην περιορίζονται οι εξουσιοδοτημένοι επισκευαστές να τιμολογούν τις παρεχόμενες υπηρεσίες ή/και τα ανταλλακτικά σε τιμές μικρότερες ή να παρέχουν επιπλέον έκπτωση κατά την απόλυτη διακριτική τους ευχέρεια. Σε συνδυασμό με τις επικρατούσες στην προκείμενη περίπτωση συνθήκες και ιδίως, τη συχνότητα υιοθέτησης από την πρώτη καταγγελλόμενη τέτοιου τύπου εκπτωτικών προγραμμάτων (ένα στη διάρκεια των ετών 2001-2013), και τον μικρό και περιορισμένο αριθμό αποδεκτών, ήτοι όσοι από τους πελάτες των αντισυμβαλλόμενων της ΝΙΘ τυγχάνουν κάτοχοι οχήματος NISSAN ή ακόμη και τμήμα αυτών που ορίζεται από τον αντισυμβαλλόμενο, δεν καταλείπονται αμφιβολίες ότι τα εν λόγω προγράμματα δεν είναι πρόσφορα να οδηγήσουν σε καθορισμό των τιμών λιανικής πώλησης των ανταλλακτικών ή της εργατοώρας ή έστω σε παραλληλισμό της τιμολογιακής πολιτικής του δικτύου NISSAN αναφορικά με τα ανταλλακτικά και την τιμή εργατοώρας. Η ανωτέρω διαπίστωση επιτείνεται από το γεγονός ότι βάσει των προτεινόμενων δεσμεύσεων η συμμετοχή των εξουσιοδοτημένων επισκευαστών στα προγράμματα αυτά παραμένει απολύτως προαιρετική, ενώ δεν ήταν καθολική κατά το διάστημα που ελέγχθηκε από την Υπηρεσία (2001-2013), και συνακόλουθα, ακόμα και αν παρατηρηθούν τυχόν αντι-ανταγωνιστικά αποτελέσματα, κάτι που δεν αξιολογείται ως έστω ελάχιστα πιθανό, η έκταση αυτών θα είναι έτι περαιτέρω περιορισμένη στις συναλλαγές των μελών εκείνων του εξοσιοδοτημένου δικτύου της πρώτης καταγγελλόμενης που θα συμμετέχουν στο εκπτωτικό πρόγραμμα. Βάσει όσων αναφέρθηκαν, τα τυχόν επιζήμια αποτελέσματα των ανωτέρω προγραμμάτων δεν είναι τέτοιας έκτασης ή έντασης ώστε οι προτεινόμενες δεσμεύσεις να καθίστανται απρόσφορες. Περαιτέρω, προωθείται με τις προτεινόμενες δεσμεύσεις η συμβατότητα εφεξής των όρων των εκπτωτικών προγραμμάτων με το δίκαιο του ανταγωνισμού και αποσαφηνίζονται τα όρια της ευχέρειας της επιχείρησης κατά το σχεδιασμό και υλοποίησή τους. Επιπροσθέτως, η παρακολούθηση της τήρησης των δεσμεύσεων από την Επιτροπή καθίσταται εφικτή και διαχειρίσιμη, καθώς προβλέπεται ότι ρητή αναφορά στην ως άνω τιμολογιακή πολιτική θα γίνεται σε όλα τα έγγραφα περί εμπορικής πολιτικής που θα αποστέλλει η ΝΙΘ στα μέλη του δικτύου της κατά την εκκίνηση κάθε τέτοιου εκπτωτικού προγράμματος. Τυχόν δε απόκλιση από τα ανωτέρω, που θα κατατείνει σε καθορισμό συγκεκριμένης ή κατώτατης τιμής λιανικής πώλησης, ελέγχεται τόσο ως παράβαση του άρθρου 1 του ν. 3959/2011 όσο και ως περίπτωση μη συμμόρφωσης με την παρούσα.

41. Κατά την άποψη, όμως των μελών της Επιτροπής, Νικολάου Ζευγώλη και Παναγιώτη Φώτη, ο πιθανός κίνδυνος για τον ανταγωνισμό των μέγιστων (και συνιστώμενων) τιμών είναι ότι λειτουργούν ως εστιακό σημείο (focal point) για τους μεταπωλητές και ενδεχομένως εφαρμόζονται από τους περισσότερους ή και από όλους τους μεταπωλητές ή και ότι οι μέγιστες ή συνιστώμενες τιμές μπορεί να αμβλύνουν τον ανταγωνισμό ή να διευκολύνουν την αθέμιτη σύμπραξη μεταξύ των προμηθευτών[67]. Αυτό δε το απευκταίο αντι-ανταγωνιστικό αποτέλεσμα επιτείνεται στις περιπτώσεις εκείνες που ο καθορισμός ανώτατων ή συνιστώμενων τιμών δεν λειτουργεί για μικρό χρονικό διάστημα, αλλά εφαρμόζεται για μεγαλύτερο χρονικό διάστημα, με σαφή σταθερότητα και συστηματικότητα[68], κάτι το οποίο συμβαίνει στην εξεταζόμενη περίπτωση, δεδομένου ότι με βάση τη σχετική δέσμευση που γίνεται δεκτή και η οποία «αφορά στα μη σύντομης διάρκειας κεντρικά προγράμματα εκπτώσεων[69] [...] η ΝΙΘ δεσμεύεται ότι:(α) Στο μέτρο που τα εν λόγω κεντρικά προγράμματα εκπτώσεων αφορούν στην παροχή έκπτωσης στην τιμή εργατοώρας ή ανταλλακτικών ή και στις δύο αυτές τιμές, οι τιμές οι οποίες θα συμφωνούνται μεταξύ της ΝΙΘ και πελατών της στο πλαίσιο τυχόν κεντρικών συμφωνιών της εταιρείας με τους εν λόγω πελάτες θα είναι, όπως και σήμερα ισχύει, ανώτατες[70] και δεν θα περιορίζεται κατά κανένα τρόπο, άμεσο ή έμμεσο, η δυνατότητα των εξουσιοδοτημένων επισκευαστών να τιμολογούν τις παρεχόμενες υπηρεσίες, ήτοι την εργατοώρα ή/και τα πωλούμενα ανταλλακτικά, σε τιμές μικρότερες από τις εκάστοτε συμφωνηθείσες ως ανώτατες ή/και να παρέχουν επιπλέον έκπτωση κατά την απόλυτη διακριτική τους ευχέρεια».

Σημαντικός δε παράγοντας για την αξιολόγηση των πιθανών αποτελεσμάτων που αντιβαίνουν στον ανταγωνισμό από τις μέγιστες ή συνιστώμενες τιμές μεταπώλησης είναι η θέση του προμηθευτή στην αγορά. Όσο ισχυρότερη είναι η θέση του προμηθευτή στην αγορά, τόσο μεγαλύτερος είναι ο κίνδυνος μία μέγιστη (ή μία συνιστώμενη) τιμή μεταπώλησης να οδηγήσει σε κατά το μάλλον ή ήττον ομοιόμορφη εφαρμογή αυτού του επιπέδου τιμών από τους μεταπωλητές, διότι αυτοί είναι πιθανόν να τη χρησιμοποιήσουν ως σημείο εστίασης

[67] Βλ. παρ. 227 των Κατευθυντήριων γραμμών για τους κάθετους περιορισμούς [2010, ΕΕ C130/1].

[68] Εξ αντιδιαστολής, για το λόγο τούτο, για παράδειγμα, στις περιπτώσεις που κατά τους καλοκαιρινούς μήνες έχει διαπιστωθεί κατακόρυφη αύξηση της τιμής των καυσίμων, υπουργικές αποφάσεις που κατά καιρούς έχουν ληφθεί για την αντιμετώπιση του συγκεκριμένου φαινομένου και αφορούν στον καθορισμό ανώτατης τιμής μεταπώλησης, ισχύουν για πολύ μικρό χρονικό διάστημα, προκειμένου να επιτελέσουν το σκοπό τους.

[69] Η υπογράμμιση γίνεται από τη μειοψηφία.

[70] Ό.π.

(focal point)[71]. Οι μεταπωλητές ενδέχεται να δυσκολεύονται να αποκλίνουν από τις προτεινόμενες ή μέγιστες τιμές μεταπώλησης, εφόσον θεωρούν ότι είναι αυτές που προτιμά ένας ιδιαίτερα ισχυρός προμηθευτής. Αυτή η δυσκολία υφίσταται, κατά την άποψη της μειοψηφίας, και στην εξεταζόμενη περίπτωση, δεδομένου ότι η ΝΙΘ αποτελεί έναν ισχυρό προμηθευτή στην ελληνική αγορά (ενδεικτικά, με βάση στοιχεία του ΣΕΑΑ, προκύπτει ότι η ΝΙΘ το 2014, για παράδειγμα, ήταν 4η σε πωλήσεις στην ελληνική επικράτεια, ενώ το 2015 ήταν 3η σε πωλήσεις στην ελληνική επικράτεια[72]).

Από την οικονομική θεωρία και τη νομολογία έχει γίνει επίσης δεκτό ότι η συμπαιγνία είναι ευκολότερη όταν οι επιχειρήσεις[73] μπορούν να παρατηρήσουν τις τιμές και τις πωλήσεις των ανταγωνιστών τους, ενώ είναι πιο δύσκολο να διατηρηθεί αν οι τιμές της αγοράς δεν είναι εύκολα παρατηρήσιμες ή το επίπεδό τους δε συνάγεται εύκολα από τα δεδομένα της αγοράς. Αυτό βέβαια προϋποθέτει ότι κάποια μορφή αβεβαιότητας επηρεάζει τις συνθήκες της αγοράς, η οποία εμποδίζει τις επιχειρήσεις αυτής να αναγνωρίσουν αν μια πτώση στις πωλήσεις τους είναι αποτέλεσμα της μείωσης της τιμής του προϊόντος κάποιου ανταγωνιστή ή προέρχεται από μεταβολή των συνθηκών της αγοράς. Η απουσία αβεβαιότητας βοηθάει τα μέλη της συμπαιγνίας να αναγνωρίσουν παρεκκλίσεις επιχειρήσεων από τη συμπαιγνιακή συμπεριφορά[74]. Οι Green & Porter αναφέρουν ότι αν το «σοκ» στην ζήτηση λόγω της αβεβαιότητας είναι υψηλό τότε είναι δύσκολο να διατηρηθεί η συμπαιγνιακή συμπεριφορά μεταξύ των συμμετεχόντων στην αγορά[75]. Άλλοι παράγοντες που ενθαρρύνουν τη διατήρηση της συμπαιγνιακής συμπεριφοράς μεταξύ των συμμετεχόντων στην αγορά είναι η ύπαρξη εμποδίων εισόδου και η συχνή αλληλεπίδραση μεταξύ τους. Ο Kuhn (2001) αναφέρει ότι «ο τύπος των πληροφοριών στις οποίες έχουν πρόσβαση οι επιχειρήσεις της αγοράς παίζει σπουδαίο ρόλο στη διατήρηση της συμπαιγνίας. Αν οι πληροφορίες είναι συγκεντρωτικές για όλες τις επιχειρήσεις της αγοράς και όχι για κάθε επιχείρηση ξεχωριστά, τότε η συμπαιγνία είναι δύσκολο να διατηρηθεί…»[76].

Στην παρούσα δέσμευση η αβεβαιότητα δεν αποτελεί παράγοντα ικανό να μειώσει ή ακόμη και να εξαλείψει πλήρως την πιθανότητα συμπαιγνίας μεταξύ των εξουσιοδοτημένων της ΝΙΘ, δεδομένου ότι η δέσμευση, της οποίας «σχετικά έγγραφα περί της εμπορικής πολιτικής (επιστολές, εγκύκλιοι κλπ) …. θα κοινοποιεί η ΝΙΘ στα μέλη του δικτύου…..», θα ισχύει επί μονίμου βάσεως και θα αφορά όλες τις συμφωνίες περί κεντρικών εκπτωτικών προγραμμάτων που συνάπτει η ΝΙΘ με οποιονδήποτε πελάτη της για την παροχή υπηρεσιών service σε τρίτους.

Η διατύπωση της δέσμευσης ότι «(β) Η συμμετοχή των εξουσιοδοτημένων επισκευαστών στα προγράμματα αυτά θα παραμείνει σε κάθε περίπτωση απολύτως προαιρετική» εκτιμάται ότι είναι περισσότερο θεωρητική παρά πρακτική, αφού ειδικά για τα μη σύντομης διάρκειας κεντρικά προγράμματα εκπτώσεων εκτιμάται ότι τουλάχιστον η μεγάλη πλειονότητα του εξουσιοδοτημένου δικτύου της ΝΙΘ θα αποφασίσει υποχρεωτικώς κατά πάσα πιθανότητα να συμμετάσχει, γιατί σε διαφορετική περίπτωση το εκπτωτικό πρόγραμμα μη σύντομης διάρκειας κινδυνεύει να αποτύχει. Απολύτως προαιρετική συμμετοχή πιθανότερο είναι να υπάρξει στην πράξη στην περίπτωση σύντομης διάρκειας κεντρικού προγράμματος εκπτώσεων, για την οποία δεν αναλήφθηκε δέσμευση. Η δε διατύπωση της δέσμευσης ότι «(α)...οι τιμές οι οποίες θα συμφωνούνται μεταξύ της ΝΙΘ και πελατών της στο πλαίσιο τυχόν κεντρικών συμφωνιών της εταιρείας με τους εν λόγω πελάτες [...] θα είναι, όπως και σήμερα ισχύει,[77] ανώτατες …» εμμέσως πλην σαφώς δικαιολογεί την μέχρι τώρα πρακτική της ΝΙΘ, η οποία όπως έχει αναφερθεί ανωτέρω αποτελεί έναν από τους 3-4 ισχυρότερους προμηθευτές στην ελληνική αγορά, δημιουργώντας νέο πρόβλημα στην ελληνική αγορά[78]. Με βάση δε την ευρωπαϊκή νομολογία, γίνεται δεκτό ότι πρακτικές που οδηγούν σε περαιτέρω ενίσχυση την ήδη υφιστάμενη διαρθρωτική ακαμψία των τιμών[79] (συνήθως σε ολιγοπωλιακές αγορές) κι επομένως σε επιπρόσθετη παρεμπόδιση τη λειτουργία του εναπομείναντος ανταγωνισμού θα πρέπει να αποτρέπονται[80].

Με βάση το ανωτέρω σκεπτικό, είναι ενδεχόμενο στην εξεταζόμενη περίπτωση οι μέγιστες τιμές μεταπώλησης που ορίζει η ΝΙΘ να ισοδυναμούν με ελάχιστη ή καθορισμένη τιμή πώλησης λόγω είτε της πίεσης που ασκεί η

[71] Βλ. παρ. 228 των Κατευθυντήριων γραμμών για τους κάθετους περιορισμούς, ό.π.

[72] Βλ. και http://www.autotriti.gr/data/newcars/bestseller/markes/2015.asp.

[73] Δηλ. οι εξουσιοδοτημένοι της ΝΙΘ στην παρούσα.

[74] Βλ. σχετικά Stigler, (1964), Green and Porter, (1984), Rey, (2002) και Tirole (1988). Σχετικά με νομολογία βλ., ενδεικτικά, Απόφαση ΕΑ 418/V/2008 και Απόφαση ΔΕΕ της 31.3.1993, Υποθέσεις C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85, C-125/85 έως C-129/85, Ahlstrom Osakeyhtioe και λοιποί κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκ. 71.

[75] Υποθέτουμε ότι μ είναι το σοκ στην ζήτηση, όπου $0 \leq \mu \leq 1$, αν $\mu > 1/2$ (υψηλό) τότε δύσκολα διατηρείται η συμπαιγνιακή συμπεριφορά μεταξύ των συμμετεχόντων στην αγορά. Το αντίθετο ισχύει αν $\mu < 1/2$. Βλ. σχετικά Green & Porter (1984). Non-Cooperative Collusion under imperfect price information, Econometrica, 52, σελ. 87-100.

[76] Βλ. επίσης Kuhn (2001) Fighting Collusion by regulating communication between firms, Economic Policy, 32, σελ. 169-204.

[77] Η υπογράμμιση γίνεται από τη μειοψηφία.

[78] Σημειώνεται ότι, προκειμένου να θεωρηθεί κατάλληλη η αποδοχή δεσμεύσεων καταρχήν πρέπει ιδίως τα υφιστάμενα προβλήματα ανταγωνισμού να είναι ευχερώς προσδιορίσιμα, να αντιμετωπίζονται πλήρως από τις προσφερόμενες δεσμεύσεις και να μην δημιουργούνται νέα προβλήματα με την αποδοχή των δεσμεύσεων.

[79] Σύμφωνα με την ευρωπαϊκή νομολογία, «πρέπει να αποτρέπεται η επίταση της διαρθρωτικής ακαμψίας των τιμών […], κατά τρόπον ώστε να εμποδίζεται ο αποτελεσματικός ανταγωνισμός ως προς τις τιμές» [75/84, Metro v. Commission, Συλλογή 1986, σελ. 3021, παρ. 44, T-88/92, Leclerc v. Commission, Συλλ. Νομολ. 1996, σ. II-1961, παρ. 171 και T-67/01, JCB Service v. Commission, παρ. 131].

[80] Υπενθυμίζεται ότι ακόμη και στις αγορές που ο ανταγωνισμός έχει ήδη περιοριστεί, θα πρέπει να λαμβάνονται μέτρα, ώστε ο υπολειπόμενος πλέον ανταγωνισμός να μην περιοριστεί περισσότερο [βλέπε σχετικά υπόθεση T-141/94, Thyssen Stahl AG v. Commission, Συλλ. Νομολ. 1999, σελ. II-347, παρ. 302].

ΝΙΘ στο εξουσιοδοτημένο δίκτυό της είτε των κινήτρων που προσφέρει στα μέλη αυτού[81]. Για το λόγο αυτό, κατά την άποψη της μειοψηφίας, οι επίμαχες μέγιστες τιμές μεταπώλησης δεν θα έπρεπε να αποτελέσουν αντικείμενο δέσμευσης, αλλά να κριθούν στο πλαίσιο της πλήρους ακροαματικής διαδικασίας.

42. Ως προς τη δεύτερη αποδιδόμενη παράβαση, η Επιτροπή ομόφωνα αξιολογεί ότι η ανάληψη δεσμεύσεων εν προκειμένω είναι ενδεδειγμένη, λόγω των άμεσων αποτελεσμάτων που θα επέλθουν στην αγορά από την αποδοχή μιας πλήρους, επαρκούς και σαφούς δέσμης δεσμεύσεων, με τα χαρακτηριστικά που αναφέρονται κατωτέρω, και κυρίως λόγω των αναμενόμενων θετικών επιδράσεων ιδίως στη δραστηριοποίηση των ανεξάρτητων επισκευαστών αυτοκινήτων NISSAN. Σταθμίζεται επιπροσθέτως, ο παιδευτικός ρόλος που θα επιτελέσουν οι προκείμενες δεσμεύσεις και ως προς τους λοιπούς εισαγωγείς αυτοκινήτων, οι όποιες πρακτικές των οποίων ως προς την παροχή πρόσβασης στην τεχνική πληροφόρηση θα (αυτό)αξιολογηθούν με μέτρο τις προκείμενες δεσμεύσεις. Περαιτέρω, αξιολογείται ότι οι προτεινόμενες δεσμεύσεις υλοποιούν την αρχή της ίσης μεταχείρισης μεταξύ των εξουσιοδοτημένων και των ανεξάρτητων επισκευαστών, που διατρέχει την ενωσιακή πρακτική, ενώ παράλληλα λαμβάνουν υπόψη τη διακριτή θέση και τις πραγματικές δυνατότητες χορήγησης πρόσβασης στην τεχνική πληροφόρηση από τους εισαγωγείς αυτοκινήτων οχημάτων σε σύγκριση με τους κατασκευαστές. Δεν υπερβαίνουν συνεπώς, τα όρια του αναγκαίου για την αντιμετώπιση των προβλημάτων ανταγωνισμού που εντοπίσθηκαν, τηρουμένης της αρχής της αναλογικότητας. Στο πλαίσιο αυτό, συγκεκριμένα, καθιερώνεται η προαναφερόμενη αρχή της ίσης μεταχείρισης, ορίζεται η έννοια της τεχνικής πληροφόρησης κατά τα προβλεπόμενα στην ενωσιακή νομοθεσία και προσδιορίζεται η έκταση της υποχρέωσης του εισαγωγέα αυτοκινήτων, τόσο από την άποψη του περιεχομένου της τεχνικής πληροφόρησης (παροχή πρόσβασης σε όσες πληροφορίες εκάστοτε παρέχονται στο εξουσιοδοτημένο δίκτυο επισκευαστών και κατά το μέρος το οποίο παρέχονται) όσο και από την άποψη των μέσων χορήγησης πρόσβασης (δημιουργία δικτυακού τόπου ή/και με οποιοδήποτε άλλο πρόσφορο και αποτελεσματικό μέσο) και της/-ων γλώσσας/-ών στην οποία παρέχεται (στην ελληνική γλώσσα ή στην αγγλική, εφόσον σε αυτή τη γλώσσα παρέχεται στο εξουσιοδοτημένο δίκτυο και δεν έχει μεταφραστεί στην ελληνική). Προσδιορίζονται, περαιτέρω, κατά τρόπο σαφή και ευχερώς κατανοητό, οι όροι πρόσβασης (οικονομικοί και προϋποθέσεις εγγραφής), η υποχρέωση πληροφόρησης των ενδιαφερομένων από τον εισαγωγέα για τους τρόπους απόκτησης σχετικής πρόσβασης και πλοήγησης στο δικτυακό τόπο, καθώς και για την οργάνωση σεμιναρίων (δημιουργία συνδέσμου στην ιστοσελίδα του εισαγωγέα, ενημερωτικές επιστολές, ανάρτηση οδηγιών χρήσης της ιστοσελίδας, χρήση RSS feed ή αντίστοιχης, εξίσου άμεσης, εφαρμογής), το έτος κυκλοφορίας των μοντέλων οχημάτων της NISSAN (1996) στα οποία θα ανατρέχει η προς ανάρτηση στο σχετικό δικτυακό τόπο πληροφόρηση, ο χρόνος διάθεσης της πληροφόρησης, τα χαρακτηριστικά της μηχανής αναζήτησης του σχετικού δικτυακού τόπου (με αντίστοιχη ευκολία εύρεσης των αναζητούμενων τεχνικών πληροφοριών και δυνατότητα σύνθετης αναζήτησης) και η υποχρέωση συντήρησης αυτού από τον εισαγωγέα, καθώς και τέλος η υποχρέωση παροχής πληροφόρησης παράλληλα και μέσω άλλων μέσων (Helpdesk, τηλεφωνική γραμμή κλπ). Θεσπίζεται επίσης, από τη ΝΙΘ θέση διαμεσολαβητή, ο οποίος θα διαχειρίζεται τις καταγγελίες ανεξάρτητων επιχειρήσεων σχετικά με την πρόσβαση σε τεχνική πληροφόρηση, στους χρόνους και με τη διαδικασία που προβλέπονται στη σχετική δέσμευση. Προβλέπεται, τέλος, υποχρέωση της ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε. να υλοποιήσει τις εν λόγω δεσμεύσεις εντός συγκεκριμένου χρόνου δύο μηνών από την κοινοποίηση σε αυτή του διατακτικού της παρούσας απόφασης, χρόνος που κρίνεται εύλογος αν ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι ήδη βρίσκεται σε λειτουργία ο σχετικός διαδικτυακός τόπος.

43. Τέλος, από άποψη χρονικής διάρκειας ρητά προβλέπεται ως προς το σύνολο των ανωτέρω δεσμεύσεων ότι η ΝΙΘ δεσμεύεται επ’ αόριστον να τις τηρήσει, υπό την εύλογη επιφύλαξη τυχόν μελλοντικής τροποποίησης του ενωσιακού και εθνικού δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού που ενδεχομένως θα ρυθμίσει διαφορετικά τα ζητήματα τιμολόγησης, παροχής εκπτώσεων στις κάθετες συμφωνίες επιχειρήσεων και πρόσβασης στην τεχνική πληροφόρηση. Προβλέπεται, μάλιστα, υποχρέωση της ΝΙΘ να διευρύνει την παρεχόμενη πρόσβαση στην τεχνική πληροφόρηση σε ανεξάρτητους επιχειρήσεις, σε περίπτωση που η κατασκευάστρια εταιρία οχημάτων NISSAN αποδεχθεί έναντι της Ευρωπαϊκής Επιτροπής επιπρόσθετες δεσμεύσεις σε αυτή την κατεύθυνση. Σημειώνεται ότι, σε κάθε περίπτωση, κατά τα προβλεπόμενα στην παράγραφο 6 του άρθρου 25 του ν. 3959/2011, εάν υπάρξει ουσιαστική μεταβολή των γεγονότων στα οποία στηρίχθηκε απόφαση της Επιτροπής με την οποία γίνονται αποδεκτές δεσμεύσεις, η διαδικασία δύναται να κινηθεί εκ νέου[82].

44. Εν κατακλείδι, τα ανωτέρω αναλυτικά αναφερόμενα συνηγορούν, εν προκειμένω, κατά την γνώμη που επικράτησε στην Επιτροπή υπέρ της αποδοχής των επικαιροποιημένων δεσμεύσεων που υποβλήθηκαν από την εταιρία ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε. Με τη σχετική αυτή απόφαση, δυνάμει του άρθρου 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011, η Επιτροπή καθιστά τις ως άνω δεσμεύσεις υποχρεωτικές για την εταιρία ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε. Ρητά επισημαίνεται ότι η εν λόγω απόφαση αποδοχής των δεσμεύσεων, τις οποίες ανέλαβε η προαναφερόμενη επιχείρηση για να ανταποκριθεί στις ανησυχίες της Επιτροπής κατά την προκαταρκτική της εκτίμηση, δεν διαλαμβάνει οριστική κρίση της τελευταίας ως προς τη διάπραξη ή μη παράβασης αναφορικά με τις υπό κρίση πρακτικές ως προς τα προγράμματα παροχής τεχνικής εξυπηρέτησης και την παροχή πρόσβασης στους ανε-

[81] Βλ. παρ. 226 των Κατευθυντήριων γραμμών για τους κάθετους περιορισμούς (2010). Βλ. σχετικά και υπόθεση Nathan-Bricolux [2001] ΕΕ L54/1, [2001] 4 C.M.L.R. 1122.

82 Βλ. Ανακοίνωση Ε.Α. για τις δεσμεύσεις, παρ. 25 – 26.

ξάρτητους επισκευαστές αναφορικά με την τεχνική πληροφόρηση, ούτε και προκαταλαμβάνει την ουσιαστική αξιολόγηση των λοιπών στοιχείων και αιτιάσεων που διατυπώνονται στην υπ’ αριθμ. πρωτ. οικ. 7058/25.11.2015 Έκθεση. Ως αποτέλεσμα της σχετικής απόφασης, δεν συντρέχουν πλέον λόγοι να αναλάβει δράση η Επιτροπή προς διερεύνηση των ανωτέρω πρακτικών από την εταιρία ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε.

Β΄ ΜΕΡΟΣ
ΕΠΙ ΤΩΝ ΛΟΙΠΩΝ
ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΜΕΝΩΝ ΠΑΡΑΒΑΣΕΩΝ

Β.Ι. ΙΣΤΟΡΙΚΟ

45. Την 18.11.2008 η εταιρία Κ.Σ. ΧΟΛΗΣ ΑΕΒΕΕ (εφεξής και «ΚΣ ΧΟΛΗΣ» ή «καταγγέλλουσα») κατέθεσε στην Επιτροπή Ανταγωνισμού την υπ’ αριθμ. πρωτ. 8072/18.11.2008 καταγγελία (εφεξής και «αρχική καταγγελία») κατά των εταιριών: 1) ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε., 2) NISSAN EUROPE S.A.S. (εφεξής και «NISSAN EUROPE» ή «δεύτερη καταγγελλόμενη»), 3) NISSAN INTERNATIONAL S.A. (εφεξής και «NISSAN INTERNATIONAL» ή «τρίτη καταγγελλόμενη»), 4) Π. ΜΠΛΙΚΑΣ & ΣΙΑ Ο.Ε. (εφεξής και «ΜΠΛΙΚΑΣ»), 5) ΠΡΑΞΙΣ Α.Ε. (εφεξής και «ΠΡΑΞΙΣ»), 6) ΠΙΤΣΙΟΣ ΑΛΕΞΑΝΔΡΟΣ & ΣΙΑ Ο.Ε. (εφεξής και «ΠΙΤΣΙΟΣ»), 7) ΛΑΪΝΑ Δ. ΥΙΟΙ Ο.Ε. (εφεξής και «ΛΑΪΝΑ»), 8) ΚΑΛΛΗ ΓΙΑΝΝΑ Ε.Π.Ε. (εφεξής και «ΚΑΛΛΗ ΓΙΑΝΝΑ»), 9) Γ. ΣΤ. ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ Μ.Ε.Π.Ε. (εφεξής και «ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ») και 10) Α. ΖΥΓΟΥΡΑΣ Α.Ε. (εφεξής και «ΖΥΓΟΥΡΑΣ») για μη τήρηση του Κανονισμού Ομαδικής Απαλλαγής (εφεξής και «ΚΟΑ») 1400/2002 ΕΚ και των άρθρων 1 και 2α του ν. 703/77, όπως ίσχυε, και 81 ΣυνθΕΚ (πλέον 101 ΣΛΕΕ). Προς θεμελίωση και ενίσχυση της καταγγελίας της, η καταγγέλλουσα προσκόμισε πρόσθετα συμπληρωματικά έγγραφα με τις υπ’ αριθμ. πρωτ. 8540/8.12.2008[83], 1551/19.2.2009[84], 2359/19.3.2009[85], 8584/1.12.2009[86], 2196/14.4.2010[87], 2731/5.5.2010[88], 3044/18.5.2010[89] και 2806/1.4.2013[90], 304/13.1.2014[91], 845/24.1.2014[92] και 1089/31.1.2014 επιστολές/ υπομνήματά της.

46. Την 11.01.2010 η ΚΣ ΧΟΛΗΣ κατέθεσε στην Ε.Α. την υπ’ αριθμ. πρωτ. 116/11.1.2010 καταγγελία (εφεξής και «δεύτερη καταγγελία») κατά των εταιριών: 1) ΝΙΘ, 2) NISSAN INTERNATIONAL S.A, 3) SPX SERVICE SOLUTIONS GERMANY GmbH (εφεξής και «SPX»), 4) ΖΥΓΟΥΡΑΣ και 5) AUTO RINO Ε.Π.Ε. (εφεξής και «AUTO RINO») για παράβαση της παραγράφου 1 των άρθρων 1 του ν. 703/1977 και 81 ΣυνθΕΚ μέσω της άσκησης συστηματικής διακριτικής μεταχείρισης[93]. Η ΚΣ ΧΟΛΗΣ προσκόμισε επίσης τα υπ’ αριθ. πρωτ. 281/15.1.2010[94], 1571/17.3.2010[95] και 2484/19.30.2013[96] έγγραφα / υπομνήματα προς συμπλήρωση της εν λόγω καταγγελίας της.

47. Η αρχική καταγγελία αφορά σε εικαζόμενες παραβάσεις των δέκα (10) προαναφερόμενων καταγγελλομένων επιχειρήσεων, αναφορικά με τη λειτουργία του δικτύου εξουσιοδοτημένων εμπόρων και επισκευαστών NISSAN, που τελέσθηκαν κυρίως μετά το έτος 2003, ήτοι μετά τη σύναψη νέας σύμβασης συνεργασίας από την καταγγέλλουσα με την πρώτη καταγγελλόμενη την 26.9.2003, μέχρι την αποχώρησή της από το δίκτυο εξουσιοδοτημένων εμπόρων και επισκευαστών NISSAN, τον Φεβρουάριο του 2008. Η δεύτερη καταγγελία κατά των ως άνω πέντε (5) καταγγελλομένων επιχειρήσεων αφορά σε παραβάσεις που φέρονται να τελέσθηκαν μετά την αποχώρηση της καταγγέλλουσας από το δίκτυο εξουσιοδοτημένων εμπόρων και επισκευαστών NISSAN τον Φεβρουάριο του 2008, επεκτείνοντας ως εκ τούτου το εύρος και τη χρονική εμβέλεια των καταγγελλόμενων πρακτικών. Περαιτέρω, τα προαναφερόμενα συμπληρωματικά στοιχεία που προσκόμισε η καταγγέλλουσα αφορούσαν σε καταγγελλόμενες παραβάσεις που τελέσθηκαν, τόσο κατά χρόνο προγενέστερο της προαναφερόμενης από 26.9.2003 σύμβασης συνεργασίας, ήτοι ήδη κατά τον χρόνο ισχύος της προηγούμενης σύμβασης συνεργασίας της καταγγέλλουσας με την πρώτη καταγγελλόμενη, η οποία υπογράφηκε το έτος 1998, όσο και μεταγενέστερα του χρόνου υποβολής της δεύτερης καταγγελίας.

[83] Προσκομίστηκαν 129 σχετικά της αρχικής καταγγελίας.

[84] Προσκομίστηκαν οι προτάσεις της ΝΙΘ κατά της ΚΣ ΧΟΛΗΣ ενώπιον του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών.

[85] Προσκομίστηκε Γνωμοδότηση του καθηγητή κ. […] για την από 26.09.2003 σύμβαση μεταξύ της ΝΙΘ και της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[86] Προσκομίστηκαν 15 συμπληρωματικά έγγραφα της αρχικής καταγγελίας.

[87] Προσκομίστηκαν 42 συμπληρωματικά έγγραφα της αρχικής καταγγελίας.

[88] Προσκομίστηκε η υπ’ αριθ. 2325/2010 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών και υποβλήθηκε αίτημα λήψης ασφαλιστικών μέτρων. Για την απάντηση στο εν λόγω αίτημα βλ. σχετικά και τις υπ’ αριθ. πρωτ. οικ. 3228/26.05.2010 και 801/08.02.2010 (ορθή επανάληψη της 10.02.2010) επιστολές του Προέδρου της Ε.Α. καθώς και παρακάτω την υποσημ. 93.

[89] Προσκομίστηκαν 32 συμπληρωματικά έγγραφα της αρχικής καταγγελίας.

[90] Προσκομίστηκαν καταγγελίες συμβάσεων εργασίας δύο εργαζομένων της ΚΣ ΧΟΛΗΣ. Για τα υποβληθέντα με αυτό αιτήματα βλ. υπ’ αριθ. πρωτ. 2484/01.04.2013 απάντηση Προέδρου της Ε.Α.

[91] Το έγγραφο τιτλοφορείται «αναφορά- γνωστοποίηση -καταγγελία- επιφύλαξη δικαιώματος» και απευθύνεται από την καταγγέλλουσα προς την Υπουργό Οικονομικών, τον Υπουργό Ανάπτυξης και τον Πρόεδρο της Ε.Α. Η καταγγέλλουσα αναφέρεται σε θέματα καταγγελίας της σύμβασής της από τη ΝΙΘ, εισφοροδιαφυγής εισαγωγικών εταιρειών, ελέγχου ενδοομιλικών συναλλαγών Ελλήνων εισαγωγέων. Επισυνάπτονταν 8 έγγραφα.

[92] Αναφορά σε 8 πρόσθετα στοιχεία που προσκομίστηκαν με τα υπ’ αριθ. 1089/31.01.2014 και 2919/16.04.2014 έγγραφά της.

[93] Βλ. σχετικά την ορθή επανάληψη της 10.02.2010, της υπ’ αριθ. πρωτ. 801/08.02.2010 απάντησης του Προέδρου της Ε.Α, σύμφωνα με την οποία η καταγγέλλουσα ενημερώθηκε ότι η έκδοση αποφάσεως ασφαλιστικών μέτρων χωρεί αυτεπάγγελτα ή/και ύστερα από αίτηση του αρμόδιου Υπουργού και μόνο για την αποτροπή άμεσα επικείμενου κινδύνου ανεπανόρθωτης βλάβης του δημοσίου συμφέροντος και ότι μετά το ν. 3373/2005, σε αντίθεση με ότι ίσχυε στο παρελθόν, δεν παρέχεται το δικαίωμα υποβολής σχετικής αίτησης από θιγόμενη επιχείρηση και συνεπώς, η αίτηση της αξιολογήθηκε ως απορριπτέα και απαράδεκτη.

[94] Προσκομίστηκε γνωστοποίηση καταγγελιών συμβάσεων εργασίας τεσσάρων εργαζομένων της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[95] Προσκομίστηκε επαναδιατύπωση συγκεκριμένης παραγράφου της υπ’ αριθ. πρωτ. 116/11.01.2010 καταγγελίας.

[96] Προσκομίστηκαν 21 συμπληρωματικά της δεύτερης καταγγελίας έγγραφα. Για τα υποβληθέντα με αυτό αιτήματα βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 2484/10.04.2013 απάντηση του Προέδρου της Ε.Α.

48. Για τη διερεύνηση των ανωτέρω καταγγελιών μεταξύ άλλων:

(α) διενεργήθηκαν στις 7.6.2010, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 26 του ν. 703/1977, όπως ίσχυε, αιφνιδιαστικοί επιτόπιοι έλεγχοι στις επιχειρήσεις ΝΙΘ, ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ και ΠΙΤΣΙΟΣ[97].

(β) στάλθηκαν κατά τα έτη 2010-2014 αιτήματα παροχής πληροφοριών και διευκρινίσεων, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 25 του ν. 703/1977, όπως ίσχυε, ή στο άρθρο 39 του ν. 3959/2011, στις καταγγελλόμενες εταιρίες α) NISSAN EUROPE, β) NISSAN INTERNATIONAL, γ) ΜΠΛΙΚΑΣ, δ) ΠΡΑΞΙΣ, ε) ΓΙΑΝΝΑ ΚΑΛΛΗ, στ) ΛΑΪΝΑ, ζ) AUTO RINO, η) ΖΥΓΟΥΡΑΣ και θ) SPX[98].

(γ) στάλθηκαν το 2013 αιτήματα παροχής στοιχείων, βάσει του άρθρου 39 του ν. 3959/2011, σε 12 εξουσιοδοτημένους[99], αλλά μη καταγγελθέντες έμπορους / επισκευαστές του δικτύου NISSAN στην Ελλάδα, οι οποίοι επιλέχθηκαν δειγματοληπτικά, από το σύνολο των εξουσιοδοτημένων μελών του δικτύου NISSAN σε πανελλαδικό επίπεδο, με κριτήριο τη λειτουργία καθετοποιημένων μονάδων πώλησης και επισκευής οχημάτων.

(δ) στάλθηκαν το 2013 αιτήματα παροχής πληροφοριών, βάσει του άρθρου 39 του ν. 3959/2011, σε 14 συλλόγους-σωματεία-ενώσεις ανεξάρτητων επισκευαστών / βιοτεχνών / φανοποιών και εμπόρων ανταλλακτικών κ.ά.[100].

(ε) στάλθηκαν κατά την πορεία της έρευνας αιτήματα παροχής διευκρινίσεων τόσο στην καταγγέλλουσα[101] όσο και στη ΝΙΘ[102].

(στ) κλήθηκαν στα γραφεία της Υπηρεσίας σε κατάθεση και για την παροχή εξηγήσεων εκπρόσωποι/στελέχη της ΝΙΘ[103], προκειμένου να παράσχουν διευκρινίσεις σχετικά με ορισμένα από τα στοιχεία που προέκυψαν κατά την έρευνα της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού (εφεξής και «ΓΔΑ»). Συγκεκριμένα, παρέστησαν οι […] ([…] στελέχους […] της ΝΙΘ […]) και […] (στέλεχος της ΝΙΘ […]).

(ζ) στάλθηκαν ερωτηματολόγια σε εννέα (9) εισαγωγείς αυτοκινήτων στην Ελλάδα[104].

[97] Κατόπιν των υπ’ αριθ. πρωτ. 3450/04.06.2010, 3449/04.06.2010 και 3448/04.06.2010 εντολών ελέγχου αντίστοιχα. Βλ. επίσης τις υπ’ αριθ. πρωτ. 4655/22.07.2010 (ΝΙΘ), 3264/15.04.2013, 2965/05.04.2013, 8145/18.10.2013 (ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ) και 4418/14.07.2010 (ΠΙΤΣΙΟΣ) συμπληρωματικές απαντήσεις των ανωτέρω εταιριών στις ερωτήσεις που υποβλήθηκαν κατά τους επιτόπιους ελέγχους. Βλ. και υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 απαντητική επιστολή της ΝΙΘ στο υπ’ αριθ. πρωτ. οικ. 3466/04.06.2010 αίτημα παροχής πληροφοριών που της επιδόθηκε κατά τον ανωτέρω αιφνιδιαστικό έλεγχο.

[98] Βλ. αιτήματα παροχής πληροφοριών υπ’ αριθ. πρωτ. 7389/18.11.2010 (NISSAN EUROPE), 7390/18.11.2010 (NISSAN INTERNATIONAL), 658/02.02.2011 (ΜΠΛΙΚΑΣ), 657/02.02.2011 (ΠΡΑΞΙΣ), 1217/25.02.2011 (ΓΙΑΝΝΑ ΚΑΛΗ), 1216/25.02.2011 (ΛΑΪΝΑ), 1371/04.03.2011 (AUTO RINO), 1373/04.03.2011, 4297/27.05.2013 και 9455/29.11.2013 (ΖΥΓΟΥΡΑΣ) και 1410/15.02.2012 (SPX). Οι εταιρίες ΜΠΛΙΚΑΣ, ΠΡΑΞΙΣ, ΓΙΑΝΝΑ ΚΑΛΗ, ΛΑΪΝΑ, AUTO RINO, ΖΥΓΟΥΡΑΣ και SPX απάντησαν στα ως άνω ερωτηματολόγια με τις υπ’ αριθ. πρωτ. 1565/14.03.2011, 1929/29.03.2011, 2249/12.04.2011, 2158/07.04.2011, 2687/06.05.2011, 2688/06.05.2011, 5386/05.07.2013, 13/03.01.2014 και 2446/14.03.2012 επιστολές αντίστοιχα. Οι NISSAN EUROPE και NISSAN INTERNATIONAL απάντησαν με την υπ’ αριθ. πρωτ. 728/04.02.2011 κοινή επιστολή.

[99] Βλ. αιτήματα παροχής πληροφοριών και σχετικές απαντήσεις των: 1) […] (εφεξής και […]): υπ’ αριθ. πρωτ. 4148/21.05.2013, 5045/21.06.2013, 5097/25.06.2013 και 7894/10.10.2013, 2) […] (εφεξής και […]): υπ’ αριθ. πρωτ. 4149/21.05.2013, 5035/21.06.2013, 5056/21.06.2013 και 6902/09.09.2013, 3) […] (εφεξής και […]): υπ’ αριθ. πρωτ. 4150/21.05.2013, 5099/25.06.2013 και 8447/25.10.2013, 4) […] (εφεξής και […]): υπ’ αριθ. πρωτ. 4151/21.05.2013, 5446/08.07.2013, 7745/07.10.2013, 5) […] (εφεξής και […]): υπ’ αριθ. πρωτ. 4152/21.05.2013, 5174/27.06.2013 και 7940/11.10.2013, 6) […]. (εφεξής και […]): υπ’ αριθ. πρωτ. 4153/21.05.2013, 5658/16.07.2013 και 7873/10.10.2013, 7) […] (εφεξής και […]): υπ’ αριθ. πρωτ. 4154/21.05.2013, 5048/21.06.2013 και 8568/31.10.2013, 8) […] (εφεξής και […]): υπ’ αριθ. πρωτ. 4155/21.05.2013, 5444/08.07.2013 και 8906/12.11.2013, 9) […] (εφεξής και […]): υπ’ αριθ. πρωτ. 4156/21.05.2013, 5163/27.06.2013 και 7755/07.10.2013, 10) […] (εφεξής και […]): υπ’ αριθ. πρωτ. 4157/21.05.2013, 4770/12.06.2013 και 6901/09.09.2013, 11) […] (εφεξής και […]): υπ’ αριθ. πρωτ. 4158/21.05.2013, 5077/21.06.2013 και 5102/25.06.2013 και 6900/09.09.2013, 12), […] (εφεξής και […]): υπ’ αριθ. πρωτ. 4159/21.05.2013, 5098/25.06.2013 και 7812/08.10.2013.

[100] Βλ. αιτήματα παροχής πληροφοριών και σχετικές απαντήσεις των: 1) […]: υπ’ αριθ. πρωτ. 5659/16.07.2013, 6069/31.07.2013, 2) […]: υπ’ αριθ. πρωτ. 5660/16.07.2013, 9240/22.11.2013 (1η υπομν.), 1891/28.02.2014 (2η υπομν.), 2005/05.03.2014 ([…]), 3) […]: υπ’ αριθ. πρωτ. 5661/16.07.2013, 6070/31.07.2013 και 6118/01.08.2013, 4) […]: υπ’ αριθ. πρωτ. 5662/16.07.2013, 8140/18.10.2013, 5) […]: υπ’ αριθ. πρωτ. 5663/16.07.2013 και 8460/29.10.2013, 6) […]: υπ’ αριθ. πρωτ. 5664/16.07.2013 και 8185/21.10.2013, 7) […]: υπ’ αριθ. πρωτ. 5665/16.07.2013 και 7478/27.09.2013, 8) […]: υπ’ αριθ. πρωτ.5666/16.07.2013 και 8269/23.10.2013, 9) […]: υπ’ αριθ. πρωτ. 5667/16.07.2013, 6486/20.08.2013 και 6543/22.08.2013, 10) […]: υπ’ αριθ. πρωτ. 5668/16.07.2013 και 7376/24.09.2013, 11) […]: υπ’ αριθ. πρωτ. 5669/16.07.2013 και 7347/23.09.2013, 12) […]: υπ’ αριθ. πρωτ. 5670/16.07.2013 και 7886/10.10.2013, 13) […]: υπ’ αριθ. πρωτ. 5671/16.07.2013, 8515/30.10.2013 (1η υπ), 9437/29.11.2013 (2η υπ) ([…]), 14) […]: υπ’ αριθ. πρωτ. 5672/16.07.2013, 2047/07.03.2014 και 9388/28.12.2013.

[101] Βλ. τις υπ’ αριθ. πρωτ. 4851/14.06.2013, 9438/29.11.2013 και 2676/07.04.2014 επιστολές.

[102] Βλ. τις υπ’ αριθ. πρωτ. 5571/11.07.2013, 9439/29.11.2013, 3034/28.04.2014 και 3669/21.05.2014 επιστολές.

[103] Βλ. σχετικά την υπ’ αριθ. οικ. 1440/12.02.2014 κλήση για κατάθεση στις 14.02.2014. Βλ. επίσης το υπ’ αριθ. πρωτ. 1810/26.02.2014 έγγραφο της ΝΙΘ, με το οποίο εστάλησαν τα συμπληρωματικά στοιχεία που ζητήθηκαν κατά τη διάρκεια της κατάθεσης. Βλ. επίσης και την υπ’ αριθ. πρωτ. οικ. 2395/27.03.2014 επιστολή της ΓΔΑ για την παροχή διευκρινίσεων επί της εν λόγω κατάθεσης. Στην εν λόγω επιστολή η ΝΙΘ απάντησε με το υπ’ αριθ. πρωτ. 2483/01.04.2014 έγγραφό της.

[104] Βλ. αιτήματα παροχής πληροφοριών και σχετικές απαντήσεις των: 1) GENERAL MOTORS (OPEL): υπ’ αριθ. πρωτ. 3721/22.05.2014, 4085/03.06.2014, 2) ΤΕΧΝΟΚΑΡ ΑΒΕΕ (SEAT): υπ’ αριθ. πρωτ. 3722/22.05.2014, 4130/04.06.2014, 3) FIAT AUTO HELLAS ΑΒΕΕ (FIAT): υπ’ αριθ. πρωτ. 3723/22.05.2014, 4549/19.06.2014, 4) TEOREN MOTORS ΕΠΕ (RENAULT-DACIA): υπ’ αριθ. πρωτ. 3724/22.05.2014, 4160/05.06.2014, 5) CITROEN ΕΛΛΑΣ ΑΒΕΕ (CITROEN): υπ’ αριθ. πρωτ. 3725/22.05.2014, 4463/16.06.2014, 6) KOSMOCAR AE (VOLKSWAGEN, AUDI): υπ’ αριθ. πρωτ. 3726/22.05.2014, 4254/10.06.2014, 7) TOYOTA ΕΛΛΑΣ ΑΒΕΕ (TOYOTA): υπ’ αριθ. πρωτ. 3727/22.05.2014, 4322/11.06.2014. 8) ΛΑΪΟΝ ΕΛΛΑΣ ΑΕ (PEUGEOT): υπ’ αριθ. πρωτ. 3728/22.05.2014, 4064/02.06.2014 και 9) FORD MOTOR HELLAS (FORD): υπ’ αριθ. πρωτ. 3729/22.05.2014, 4045/02.06.2014.

Β.ΙΙ. ΤΑ ΕΜΠΛΕΚΟΜΕΝΑ ΜΕΡΗ

Β.ΙΙ.1. Η ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΥΣΑ[105]

49. Η ΚΣ ΧΟΛΗΣ ΑΕΒΕΕ εδρεύει στο Αγρίνιο και ιδρύθηκε το 1994. Η οικογένεια Χολή δραστηριοποιούνταν από το 1966 στην περιοχή του Νομού Αιτωλοακαρνανίας ως επίσημος αντιπρόσωπος των προϊόντων με το σήμα NISSAN, με διάφορες νομικές μορφές[106], δυνάμει των ακόλουθων συμβάσεων με τη ΝΙΘ κατά την περίδοδο μετά το 1998:

(α) της από 4.9.1998 σύμβασης[107], με την οποία η ΚΣ ΧΟΛΗΣ ορίσθηκε εξουσιοδοτημένος διανομέας οχημάτων και εξουσιοδοτημένος πάροχος υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης του επίσημου δικτύου NISSAN στην Ελλάδα στο Νομό Αιτωλοακαρνανίας[108]. Με την αντικατάσταση του ΚΟΑ 1475/1995[109] από τον 1400/2002[110], η ΝΙΘ κατήγγειλε στις 25.9.2002 το σύνολο των συμβάσεων εμπορικής συνεργασίας που διατηρούσε με το δίκτυό της, συμπεριλαμβανομένης της προαναφερόμενης σύμβασης. Η εν λόγω καταγγελία πραγματοποιήθηκε με προειδοποίηση δώδεκα μηνών, προέβλεπε δηλαδή ως χρόνο διακοπής της συνεργασίας μεταξύ της καταγγέλλουσας και της πρώτης καταγγελλόμενης την 30.9.2003.

(β) του από 26.9.2003 ιδιωτικού συμφωνητικού αόριστης διάρκειας, με αντικείμενο τη διανομή αυτοκινήτων και ανταλλακτικών NISSAN και την παροχή υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης για τα οχήματα του σήματος NISSAN. Η εν λόγω σύμβαση καταγγέλθηκε από την ΝΙΘ με την από 27.1.2006 εξώδικη δήλωση – καταγγελία, η οποία επιδόθηκε στην καταγγέλλουσα την 1.2.2006[111], με διετή προμήνυση.

50. Μετά την αποχώρηση της ΚΣ ΧΟΛΗΣ από το δίκτυο εξουσιοδοτημένων αντιπροσώπων και επισκευαστών της ΝΙΘ την 1η Φεβρουαρίου 2008, σε συνέχεια της ανωτέρω καταγγελίας, και την απόρριψη από τη ΝΙΘ των αιτημάτων της για επανένταξη σε αυτό[112], η ΚΣ ΧΟΛΗΣ εντάχθηκε το 2009 στο εξουσιοδοτημένο δίκτυο επισκευαστών SEAT, δυνάμει της από 21.5.2009 Σύμβασης Εξουσιοδοτημένου Επισκευαστή SEAT μεταξύ αυτής και της εταιρίας ΤΕΧΝΟΚΑΡ ΑΒΕΕ (εφεξής και ΤΕΧΝΟΚΑΡ), […]. Την 29.11.2013 η ΚΣ ΧΟΛΗΣ κατήγγειλε την ανωτέρω σύμβαση με άμεση ισχύ, […].

51. Παράλληλα με τη συνεργασία της με την ΤΕΧΝΟΚΑΡ, η καταγγέλλουσα εντάχθηκε στο δίκτυο της ΠΕΖΕΑ ΕΛΛΑΔΑ ΕΠΕ (η οποία μετονομάστηκε σε ΤΕΟΡΕΝ ΜΟΤΟΡΣ ΕΠΕ[113], εφεξής και ΤΕΟΡΕΝ) ως εξουσιοδοτημένος διανομέας και επισκευαστής οχημάτων RENAULT και DACIA από την 7.6.2011. Στις 26.7.2013 η ΤΕΟΡΕΝ κατήγγειλε την εν λόγω σύμβαση με προειδοποιητική προθεσμία 12 μηνών στο πλαίσιο αναδιοργάνωσης του δικτύου της. Στις 30.11.2013 η ΚΣ ΧΟΛΗΣ κατήγγειλε τη συνεργασία της με την ΤΕΟΡΕΝ με άμεση ισχύ.

Β.ΙΙ.2. ΟΙ ΚΑΤΑΓΓΕΛΟΜΕΝΕΣ ΕΤΑΙΡΙΕΣ

ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε.

52. Η ΝΙΘ αντιπροσωπεύει στην Ελλάδα τα προϊόντα της ιαπωνικής εταιρίας NISSAN MOTOR Co. από το 1961. Το αντικείμενο εργασιών της επιχείρησης είναι η εισαγωγή και εμπορία αυτοκινήτων οχημάτων, ανταλλακτικών και αξεσουάρ σήματος NISSAN, καθώς και η παροχή υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής αυτοκινήτων οχημάτων. Επιπλέον, δραστηριοποιείται στην εισαγωγή-εμπορία φουσκωτών και πολυεστερικών σκαφών και μηχανών θαλάσσης, καθώς και στην μελέτη και κατασκευή συστημάτων στάθμευσης. Έχει συνάψει συμβάσεις συνεργασίας με τις NISSAN EUROPE[114] και NISSAN INTERNATIONAL και εφαρμόζει κατά τους ισχυρισμούς της τα ακόλουθα συστήματα διανομής[115]:

• Επιλεκτικής διανομής (ποιοτικά και ποσοτικά κριτήρια) για τις πωλήσεις αυτοκινήτων NISSAN,

• Επιλεκτικής διανομής (ποιοτικά και ποσοτικά κριτήρια) για τις πωλήσεις ανταλλακτικών NISSAN και

• Επιλεκτικής διανομής (ποιοτικά κριτήρια) για τις υπηρεσίες επισκευής / συντήρησης.

53. Στον κλάδο πώλησης αυτοκινήτων / ανταλλακτικών / παροχής υπηρεσιών συνεργείου δραστηριοποιείται (μεταξύ άλλων[116]) και η εταιρία ΠΡΑΞΙΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΕΜΠΟΡΙΚΗ, ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΗ ΚΑΙ ΕΚΜΙΣΘΩΣΗΣ ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΩΝ, ΜΟΤΟΣΥΚΛΕΤΤΩΝ, ΣΚΑΦΩΝ ΚΑΙ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΩΝ και με δ.τ. α) «PRAXIS LEASE» και β) «AUTO

[105] Για τη συμμετοχή της καταγγέλλιουσας στην παρούσα διαδικασία βλ. ανωτέρω.

[106] Βλ. σχετικά με τη δραστηριοποίηση των εταιριών «ΑΛΕΞΑΝΔΡΑ ΣΠ. ΧΟΛΗ» και «ΕΜΠΟΡΟΑΥΤΟΚΙΝΗΤΙΣΤΙΚΗ ΑΛΕΞΑΝΔΡΑ ΣΥΖ. ΣΠ. ΧΟΛΗ ΚΑΙ ΣΙΑ Ο.Ε.», διακιοπαρόχων της ΚΣ ΧΟΛΗΣ κατά τους ισχυρισμούς της, σημ. 10 και 17 της αρχικής καταγγελίας.

[107] Βλ. σχετ. 1 της αρχικής καταγγελίας. Βλ. επίσης σημ. 12 της αρχικής καταγγελίας αναφορικά με την ισχύουσα την περίοδο 1994 έως 1998 προφορική σύμβαση μεταξύ της καταγγέλλουσας και της πρώτης καταγγελλόμενης.

[108] Επίσης, από τα τέλη του 2003 η καταγγέλλουσα δραστηριοποιούνταν στη χρηματοδοτική μίσθωση και την ενοικίαση αυτοκινήτων. Βλ. σχετικά την υπ’ αριθ. 96/2014 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.

[109] Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 1475/95 της Επιτροπής της 28ης Ιουνίου 1995 σχετικά με την εφαρμογή του άρθρου 85 παράγραφος 3 της συνθήκης σε ορισμένες κατηγορίες συμφωνιών διανομής, πώλησης και εξυπηρέτησης μετά την πώληση αυτοκινήτων οχημάτων (εφεξής «ΚΟΑ 1475/1995»), ΕΕ L 145 της 29.6.1995 σ. 25 – 34.

[110] Σύμφωνα με το άρθρο 12 του εν λόγω Κανονισμού τούτος άρχισε να ισχύει την 01.10.2002 με την εξαίρεση του άρθρου 5 παράγραφος 2 στοιχείο β) που εφαρμόζεται από την 01.10.2005. Βλ. και άρθρο 10 του Κανονισμού σχετικά με τη μεταβατική περίοδο.

[111] Βλ. σχετ. 4 της υπ’ αριθ. πρωτ. 8540/08.12.2008 επιστολής της ΚΣ ΧΟΛΗΣ. Βλ. σχετικά κατωτέρω.

[112] Βλ. σχετικά κατωτέρω, υπό Ενότητα Β.VI.3.2.ΙΙ.

[113] Μετά την εξαγορά της από μέλη της οικογένειας Θεοχαράκη. Βλ. σχετικά ΕΑ 567/VII/2013, καθώς και την ιστοσελίδα της: https://teorenmotors.car.gr/ETAI%CE%A1EIA/.

[114] Σύμφωνα με την υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ, η NISSAN EUROPE και η ΝΙΘ δεν ανήκουν στον ίδιο όμιλο ούτε αποτελούν ενιαία οικονομική οντότητα. Η εταιρία NISSAN EUROPE δεν κατέχει ποσοστό του κεφαλαίου της ΝΙΘ.

[115] Βλ. σχετ.10 της υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής της ΝΙΘ, και σημ. 24 και σχετ. 2 της αρχικής καταγγελίας.

[116] Βλ. και προαναφερόμενη απόφαση Ε.Α. 567/VII/2013, περί εξαγοράς από μέλη της οικογένειας Θεοχαράκη των επιχειρήσεων: α) «ΠΕΖΕΑ ΕΛΛΑΔΑ ΕΜΠΟΡΙΑ ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΩΝ Ε.Π.Ε.», β) «ΟΤΟΣΦΑΙΡ ΕΛΛΑΔΑ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΡΕΙΑ ΛΙΑΝΙΚΗΣ ΕΜΠΟΡΙΑΣ ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΩΝ» και γ) «ΚΟΦΟΡΑ ΕΛΛΑΔΑ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΑΚΙΝΗΤΩΝ».

PRAXIS», συμφερόντων της οικογένειας Θεοχαράκη[117],[118], κατά της οποίας (μεταξύ άλλων) όπως προαναφέρθηκε, στρέφονται οι υπό κρίση καταγγελίες.

54. Σύμφωνα με τα προσκομισθέντα στοιχεία[119], το δίκτυο της ΝΙΘ τον Ιούλιο του 2010 αποτελούνταν από 17 ιδιόκτητα σημεία (υποκαταστήματα και θυγατρικές) συμφερόντων της οικογένειας Θεοχαράκη και 104 συνεργάτες που παρείχαν το σύνολο ή μέρος των υπηρεσιών πώλησης και εξυπηρέτησης μετά την πώληση (έκθεση και πώληση αυτοκινήτων, συνεργείο, εμπορία ανταλλακτικών) για αυτοκίνητα σήματος NISSAN.

NISSAN EUROPE S.A.S. και NISSAN INTERNATIONAL S.A.

55. Η NISSAN EUROPE και η NISSAN INTERNATIONAL αποτελούν μέλη […].

56. […]. Η NISSAN EUROPE με έδρα στο Montigny le Bretonneux της Γαλλίας ασχολείται με το σχεδιασμό, την έρευνα, την ανάπτυξη, την παραγωγή, τον εφοδιασμό, τις πωλήσεις και το μάρκετινγκ των οχημάτων NISSAN στην Ευρώπη[120].

57. Η NISSAN INTERNATIONAL […].

58. Η NISSAN INTERNATIONAL δραστηριοποιείται στις διάφορες χώρες είτε μέσω θυγατρικής της NISSAN EUROPE (όπως στην Ιταλία) είτε μέσω ανεξάρτητου διανομέα που την εκπροσωπεί (όπως στην Ελλάδα[121]). Ο εν λόγω διανομέας ορίζεται να: […].

SPX SERVICE SOLUTIONS GERMANY GMBH[122]

59. Η SPX κατά την υποβολή της συμπληρωματικής καταγγελίας, αποτελούσε μέλος του Ομίλου εταιριών SPX Corporation, ο οποίος εδρεύει στις Η.Π.Α. Το 2012 η SPX Corporation εξαγοράστηκε από την Robert Bosch G.M.B.H. (Γερμανία)[123].

60. Η SPX Corporation είναι μία διεθνής κατασκευαστική εταιρία με πολλαπλές βιομηχανικές δραστηριότητες. Τα υψηλής εξειδίκευσης μηχανικά σχεδιασμένα προϊόντα της εταιρίας και οι τεχνολογίες της εξυπηρετούν πελάτες σε τρεις κύριες αγορές στρατηγικής ανάπτυξης: υποδομή, επεξεργασία εξοπλισμού και διαγνωστικά εργαλεία. Το 2009, η NISSAN MOTOR Co Ltd ανέθεσε στην SPX Corporation την παγκόσμια προμήθεια, πώληση, διανομή, υποστήριξη και συντήρηση μετά την πώληση του εξοπλισμού και λογισμικού NISSAN CONSULT III[124] στις Ηνωμένες Πολιτείες και την Ευρώπη. Συνεπεία αυτής της συμφωνίας η SPX ως θυγατρική της SPX Corporation παρέχει τις προαναφερόμενες υπηρεσίες στο δίκτυο της NISSAN στην Ευρώπη. Η SPX δεν έχει συνάψει η ίδια καμία γραπτή συμφωνία με τις εταιρίες NISSAN INTERNATIONAL, NISSAN EUROPE και ΝΙΘ, κατά των οποίων (μεταξύ άλλων) όπως προαναφέρθηκε, στρέφονται οι υπό εξέταση στην παρούσα καταγγελίες, ούτε με την καταγγέλλουσα, ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

61. Σύμφωνα με την SPX, ως προς το εξουσιοδοτημένο δίκτυο NISSAN, η ΝΙΘ είναι ο μοναδικός επιχειρηματικός συνεργάτης της στην Ελλάδα για την πώληση, διανομή και επικαιροποίηση του εξοπλισμού και λογισμικού CONSULT III. Αντίθετα, οι ανεξάρτητοι επισκευαστές στην Ελλάδα παραγγέλνουν τον εξοπλισμό και λογισμικό CONSULT III και συμβάλλονται απευθείας με την ίδια την SPX, χωρίς την διαμεσολάβηση ή εμπλοκή της ΝΙΘ και χωρίς η τελευταία να ενημερώνεται ή να ενημερώνει σχετικά την SPX.

ΜΠΛΙΚΑΣ & ΣΙΑ Ο.Ε.

62. Η ΜΠΛΙΚΑΣ[125], με καταστατική έδρα στο Αγρίνιο, αποτελούσε εξουσιοδοτημένο διανομέα καινουργών οχημάτων και ανταλλακτικών NISSAN στη Λευκάδα, δυνάμει του από 12.1.2005 ιδιωτικού συμφωνητικού εμπορικής συνεργασίας. Η ΜΠΛΙΚΑΣ είχε αναθέσει υπεργολαβικά τις υπηρεσίες συνεργείου στο εξουσιοδοτημένο συνεργείο της ΛΑΪΝΑ, με έδρα την Πρέβεζα[126]. Πλέον δεν ανήκει στο εξουσιοδοτημένο δίκτυο της ΝΙΘ[127].

ΠΡΑΞΙΣ Α.Ε.

63. Η ΠΡΑΞΙΣ[128] με δ.τ. α) «PRAXIS LEASE» και β) «AUTO PRAXIS», ιδρύθηκε το 1992 και εδρεύει στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη Αττικής. Το αντικείμενο εργασιών της περιλαμβάνει μισθώσεις αυτοκινήτων, εμπορία αυτοκινήτων και ανταλλακτικών και παροχή υπηρεσιών συνεργείου. Το 100% της επιχείρησης ανήκει στην οικογένεια Θεοχαράκη. Η ΠΡΑΞΙΣ και η πρώτη καταγγελλόμενη είναι εταιρίες ιδίων συμφερόντων, με την έννοια ότι έχουν κοινή διοίκηση, κοινό έλεγχο και κοινά συμφέροντα, και αποτελούν μια ενιαία οικονομική οντότητα με κοινή οικονομική και εμπορική πολιτική, καθώς «στην ουσία η διοίκηση» της πρώτης «ασκείται από τη διοίκηση της» ΝΙΘ[129] και η ΠΡΑΞΙΣ λαμβάνει κατευθύνσεις από τη ΝΙΘ αναφορικά με τις δραστηριότητές της[130].

64. Η ΠΡΑΞΙΣ υπέγραψε την από 30.9.2003 σύμβαση συνεργασίας (η οποία είναι όμοια στο κείμενο με αυτές του δικτύου NISSAN) με τη ΝΙΘ, για καθαρά τυπικούς λόγους, όπως αναφέρει, προκειμένου να εναρμονίζεται με τις προδιαγραφές λειτουργίας των καταστημάτων που θέτει η NISSAN EUROPE και να αποφεύγεται κάθε είδους διακριτική μεταχείριση έναντι των αντιπροσώπων του

117 Σύμφωνα με τη ΝΙΘ (υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολή) η εν λόγω εταιρία είναι εταιρία ιδίων συμφερόντων «[…]». Βλ. σχετικά και κατωτέρω.

118 Βλ. περαιτέρω απόφαση Ε.Α. 567/VII/2013.

119 Βλ. σχετ. 15 της υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής της ΝΙΘ.

120 Βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ.728/04.02.2011 κοινή απαντητική επιστολή των δύο εταιριών.

121 Η ΝΙΘ υπέγραψε σύμβαση διανομής με την NISSAN EUROPE στις […] και […] και με την NISSAN INTERNATIONAL την […]. Βλ. σχετικά απάντηση ΝΙΘ στο ερωτηματολόγιο του επιτόπιου ελέγχου της 07.06.2010, καθώς και την υπ’ αριθ. πρωτ. 4655/22.07.2010 συμπληρωματική επιστολή επί αυτού.

122 Βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 2446/14.03.2012 επιστολή της SPX.

123 Βλ. σχετικά και απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής COMP/M.6538, Robert Bosch/SPX Service Solutions Business.

124 Το Consult είναι το βασικό διαγνωστικό μηχάνημα για τον έλεγχο και την επισκευή αυτοκινήτων NISSAN. Εκτός από την προμήθεια του μηχανήματος, διατίθενται κάρτες δύο τύπων για την λειτουργία του. Η κάρτα τύπου Α παρέχει αυξημένα δικαιώματα στους εξουσιοδοτημένους επισκευαστές και η κάρτα τύπου Β λιγότερα δικαιώματα στους ανεξάρτητους επισκευαστές.

125 Βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 1565/14.03.2011 επιστολή.

126 Σχετικά με την ΛΑΪΝΑ βλ. κατωτέρω.

127 Βλ. σχετικά ιστοσελίδα: http://www.nissan.gr/downloads/AllClearDealer2014.pdf, ως είχε την 03.09.2014.

128 Βλ. σχετικά την υπ’ αριθ. πρωτ. 1929/29.03.2011 απαντητική επιστολή.

129 Βλ. υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ.

130 Βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 1929/19.03.2011 επιστολή της ΠΡΑΞΙΣ.

δικτύου NISSAN. Η εταιρία δεν εισπράττει προμήθεια από τη ΝΙΘ για τις πωλήσεις αυτοκινήτων[131].

ΠΙΤΣΙΟΣ ΑΛΕΞΑΝΔΡΟΣ & ΣΙΑ Ο.Ε.

65. Η ΠΙΤΣΙΟΣ[132] εδρεύει στη Μεταμόρφωση Αττικής, αποτελεί εξουσιοδοτημένο μέλος του δικτύου διανομέων και επισκευαστών NISSAN και δραστηριοποιείται στην εμπορία καινούριων και μεταχειρισμένων αυτοκινήτων και ανταλλακτικών. Η συνεργασία της με τη ΝΙΘ ξεκίνησε το 1986.

ΛΑΪΝΑ Δ. ΥΙΟΙ Ο.Ε.

66. Η ΛΑΪΝΑ[133] εδρεύει στην Πρέβεζα και δραστηριοποιείται, σύμφωνα με το καταστατικό της, μεταξύ άλλων και στην εκμετάλλευση συνεργείου επισκευής αυτοκινήτων και πάσης παρεμφερούς εργασίας και στην αντιπροσώπευση παντός εργοστασίου, εμπορικού οίκου ή αντιπροσωπείας αυτοκινήτων, ανταλλακτικών αυτοκινήτων, ελαστικών ως και παντός είδους αυτοκινήτων και μηχανών. Από το 1979 αποτελεί εξουσιοδοτημένο αντιπρόσωπο και επισκευαστή αυτοκινήτων NISSAN.

ΚΑΛΛΗ ΓΙΑΝΝΑ Ε.Π.Ε.

67. Η ΚΑΛΛΗ ΓΙΑΝΝΑ[134] εδρεύει στα Ιωάννινα, αποτελεί μέλος του δικτύου εξουσιοδοτημένων αντιπροσώπων και συνεργείων NISSAN στην Ελλάδα και δραστηριοποιείται στην πώληση αυτοκινήτων και ανταλλακτικών και στην επισκευή και συντήρηση αυτοκινήτων. Η συνεργασία της με τη ΝΙΘ χρονολογείται από το 2000.

Γ. ΣΤ. ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ Μ.Ε.Π.Ε.

68. Η ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ[135] εδρεύει στη Νέα Μάκρη, Αττικής, και δραστηριοποιείται στις πωλήσεις αυτοκινήτων και ανταλλακτικών, καθώς και στην παροχή υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης. Η συνεργασία της με τη ΝΙΘ χρονολογείται τουλάχιστον από το 1998.

Α. ΖΥΓΟΥΡΑΣ Α.Ε.

69. Η ΖΥΓΟΥΡΑΣ[136], με αντικείμενο εργασιών την εμπορία αυτοκινήτων και ανταλλακτικών και την παροχή υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης, εδρεύει στο Αγρίνιο Αιτ/νίας, και είναι μέλος του επισήμου δικτύου NISSAN ως εξουσιοδοτημένος αντιπρόσωπος και επισκευαστής από το Φεβρουάριο του 2008.

AUTORINO ΕΠΕ

70. Η AUTORINO[137] εδρεύει στο Αγρίνιο και […]. Η εταιρία υπήρξε αντιπρόσωπος της LANCIA για το νομό Αιτωλ/νίας κατά τα έτη 1998-1999, ενώ κατόπιν σταμάτησε τη δραστηριότητα της και βρισκόταν σχεδόν σε αδράνεια ως το 2011, οπότε και είχε δρομολογηθεί η διάλυσή της. Κατά δήλωσή της, δεν διατηρούσε ουδέποτε καμιά σχέση ούτε με τη ΝΙΘ, «αλλά ούτε και με τη NISSAN». Από τις δημοσιευμένες οικονομικές καταστάσεις της προκύπτει ότι το 2010 πραγματοποίησε κύκλο εργασιών 6.841,2€ και ζημίες 1.868,11€, ενώ το 2011 και το 2012 δεν φαίνεται να έχει δραστηριότητα.

Β. ΙΙΙ. ΥΠΟΒΛΗΘΕΙΣΕΣ ΕΝΣΤΑΣΕΙΣ ΤΩΝ ΜΕΡΩΝ

Β. ΙΙΙ.1. Ένσταση παραγραφής - υπέρβασης εύλογου χρόνου δράσης της διοίκησης

71. Στα υπομνήματά τους[138], οι ΝΙΘ, NISSAN EUROPE και NISSAN INTERNATIONAL υπέβαλαν ένσταση παραγραφής. Ειδικότερα, ισχυρίσθηκαν ότι αναφορικά με τρεις από τις αποδιδόμενες κατά την Εισήγηση παραβάσεις, ήτοι την επιβολή γενικής υποχρέωσης κοινοποίησης στη ΝΙΘ των συμβάσεων με εταιρίες χρηματοδοτικής μίσθωσης, την επιβολή υποχρέωσης αποκλειστικής προμήθειας γνήσιων ανταλλακτικών και τη ρήτρα μη ανταγωνισμού μέσω της επιβολής από ΝΙΘ και NISSAN EUROPE υποχρέωσης μη συνεργασίας ή γειτνίασης με άλλο σήμα αυτοκινήτου, η μεσολάβηση πέντε (5) και πλέον ετών από την παύση των αποδιδόμενων παραβάσεων μέχρι τη διενέργεια της πρώτης ερευνητικής πράξης της ΓΔΑ σχετικά με τη διερεύνηση της συγκεκριμένης παράβασης, η οποία έλαβε χώρα τον Ιούνιο του 2010, επέφερε την παραγραφή, άλλως την κατά χρόνον αναρμοδιότητα της Επιτροπής να ελέγξει τις πρακτικές αυτές.

72. Επικουρικά, οι καταγγελλόμενες εταιρείες προέβαλαν ότι ακόμα και αν δεν τίθεται θέμα παραγραφής, ο έλεγχος των παραβάσεων από την Επιτροπή υπό τις περιστάσεις της παρούσας υπόθεσης σε βάθος ακόμα και δέκα οκτώ (18) ετών παραβιάζει ευθέως την αρχή της ευλόγου προθεσμίας εντός της οποίας οφείλει να δρα η Διοίκηση και αντίκειται στις γενικές αρχές της χρηστής διοίκησης και της μη καταχρηστικής άσκησης των εξουσιών που αναγνωρίζονται, τόσο σε εθνικό όσο και σε ενωσιακό επίπεδο.

73. Οι ανωτέρω ενστάσεις εξετάζονται κατωτέρω κατόπιν εξέτασης της συνδρομή ή μη παράβασης των διατάξεων των άρθρων 1 του ν. 703/1977 και 81 ΣυνθΕΚ.

Β.IV. ΟΡΙΟΘΕΤΗΣΗ ΣΧΕΤΙΚΩΝ ΑΓΟΡΩΝ[139]

74. Η σχετική αγορά προϊόντων ή υπηρεσιών περιλαμβάνει το σύνολο των προϊόντων ή υπηρεσιών που θεωρούνται από τον καταναλωτή εναλλάξιμα ή δυνάμενα να υποκατασταθούν μεταξύ τους, λόγω των χαρακτηριστικών τους, της τιμής τους ή της σκοπούμενης χρήσης τους. Η σχετική γεωγραφική αγορά περιλαμβάνει την περιοχή στην οποία οι ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις πωλούν τα σχετικά προϊόντα υπό επαρκώς ομοιογενείς συνθήκες ανταγωνισμού.

Β.IV.1. Ο ΚΛΑΔΟΣ ΤΟΥ ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΟΥ

75. Στην Ελλάδα, είναι γνωστό ότι δεν κατασκευάζονται επιβατικά αυτοκίνητα και η κατασκευή ανταλλακτικών ή αμαξωμάτων για αυτοκίνητα είναι σχεδόν ανύπαρκτη. Η εμπορία οχημάτων πραγματοποιείται, κατά κανόνα, μέσω δικτύων επιλεκτικής ή αποκλειστικής διανομής, επικεφαλής των οποίων είναι κατασκευάστριες

[131] Βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 1929/19.03.2011 επιστολή της ΠΡΑΞΙΣ.

[132] Βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 4418/14.07.2010 επιστολή της ΠΙΤΣΙΟΣ.

[133] Βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ.2158/07.04.2011 επιστολή της ΛΑΪΝΑ.

[134] Βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 2249/12.04.2011 επιστολή της ΚΑΛΗ ΓΙΑΝΝΑ.

[135] Βλ. το ερωτηματολόγιο που απαντήθηκε κατά τον επιτόπιο έλεγχο της ΓΔΑ στις εγκαταστάσεις της εταιρίας στις 07.06.2010.

[136] Βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 2688/06.05.2011 επιστολή της ΖΥΓΟΥΡΑΣ.

[137] Βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 2687/06.05.2011 επιστολή της AUTORINO.

[138] Βλ. ιδίως το υπ’ αριθ. πρωτ. 5/14.01.2016 Υπόμνημα των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ και το υπ’ αριθ. πρωτ. 6/14.01.2016 Υπόμνημα των NISSAN EUROPE και NISSAN INTERNATIONAL.

[139] Βλ. σχετικά και Ανακοίνωση Ευρωπαϊκής Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του κοινοτικού δικαίου ανταγωνισμού (εφεξής «Ανακοίνωση για τον ορισμό της αγοράς»), ΕΕ 09.12.1997, C 372/03.

εταιρίες. Κάθε μία από αυτές είτε δραστηριοποιείται στην ελληνική επικράτεια μέσω θυγατρικής της είτε ορίζει, μέσω συμβάσεων (importer agreements – συμβάσεις εισαγωγής), έναν αποκλειστικό αντιπρόσωπο στην Ελλάδα, ο οποίος αναλαμβάνει να οργανώσει, εντός της επικράτειας, δίκτυο επιχειρήσεων λιανικής πώλησης αυτοκινήτων και/ή ανταλλακτικών (διανομέων/ εμπορικών αντιπροσώπων), καθώς και επισκευής/συντήρησης αυτοκινήτων (επισκευαστών), με σχετική γεωγραφική πυκνότητα, ούτως ώστε να ικανοποιεί τις ανάγκες της αγοράς.

76. Τα αυτοκίνητα οχήματα παραδίδονται στους καταναλωτές/χρήστες είτε από τον κατασκευαστή είτε από τον γενικό εισαγωγέα[140]:

(α) άμεσα, μέσω θυγατρικών εταιριών ή εμπορικών αντιπροσώπων, ή

(β) έμμεσα μέσω δικτύου διανομέων ή

(γ) μέσω μεικτών συστημάτων που συνδυάζουν τους δύο προηγούμενους τρόπους διανομής.

77. Οι συμβάσεις με τους εμπορικούς αντιπροσώπους/ διανομείς του δικτύου έχουν τους ακόλουθους τύπους: (α) σύμβαση πώλησης καινουργών οχημάτων, (β) σύμβαση παροχής υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης και (γ) σύμβαση που συνδυάζει τα ανωτέρω. Δίδεται, επίσης, η δυνατότητα σε έναν εξουσιοδοτημένο διανομέα[141] να αναθέσει τις υπηρεσίες επισκευής και συντήρησης υπεργολαβικά σε εξωτερικό συνεργάτη, υπό την προϋπόθεση ότι ο τελευταίος θα πληροί τα απαιτούμενα κριτήρια.

78. Στην αγορά σημειώνεται[142] έντονος διασηματικός (interbrand) ανταγωνισμός, ως επί το πλείστον, σε επίπεδο τιμής, παρεχόμενων κινήτρων (λ.χ. εγγύηση, χρηματοδότηση), εξυπηρέτησης μετά την πώληση, ποιότητας και διαφήμισης. Σύμφωνα με στοιχεία του Συνδέσμου Εισαγωγέων Αντιπροσώπων Αυτοκινήτων (εφεξής «ΣΕΑΑ»), οι ανταγωνίστριες εταιρίες εναλλάσσονται στις πρώτες θέσεις των πωλήσεων αυτοκινήτων, γεγονός το οποίο καταδεικνύει την ένταση του ανταγωνισμού στον κλάδο. Ως αποτέλεσμα αυτού, παρατηρείται, κατά κανόνα, μείωση του εμπορικού κέρδους ανά προϊόν, η οποία επιχειρείται να καλυφθεί με εξωγενείς αυξήσεις στη ζήτηση. Λόγω των δεσμεύσεων που συμβατικά αναλαμβάνουν, του επιχειρηματικού κινδύνου και του έντονου ανταγωνισμού, το περιθώριο κέρδους των διανομέων από την πώληση αυτοκινήτων είναι επίσης μικρό. Οι διανομείς / εμπορικοί αντιπρόσωποι στηρίζονται κατά βάση στα κάθε μορφής πριμ που λαμβάνουν από τους αντιπροσώπους, στην πώληση μεταχειρισμένων αυτοκινήτων και στη διαμεσολάβηση στη χρηματοδότηση από χρηματοπιστωτικούς οργανισμούς των πελατών τους, ενώ όσοι έχουν την οικονομική δυνατότητα και συνάψουν σχετικά σύμβαση κατά τα ανωτέρω με τους αντιπροσώπους προχωρούν σε καθετοποίηση των εταιριών τους, προσφέροντας υπηρεσίες εξυπηρέτησης μετά την πώληση (σέρβις), δραστηριότητα που αποφέρει κέρδος μεγαλύτερο συγκριτικά με την πώληση καινούργιων αυτοκινήτων.

B.IV.2. ΣΧΕΤΙΚΗ ΑΓΟΡΑ ΠΡΟΪΟΝΤΟΣ[143]

79. Σύμφωνα με την άποψη της καταγγέλλουσας[144], η σχετική αγορά διακρίνεται σε τρεις (3) σχετικές αγορές:

(α) πώλησης καινουργών οχημάτων, η οποία υποδιαιρείται σε δύο ειδικότερες αγορές:

(α.1.) πώλησης επιβατηγών αυτοκινήτων και

(α.2.) πώλησης ελαφρών φορτηγών έως 3,5 τόνους,

(β) πώλησης ανταλλακτικών και

(γ) παροχής υπηρεσιών επισκευής μετά την πώληση (after sales service).

80. Σύμφωνα με τη ΝΙΘ[145], η σχετική αγορά προϊόντος / υπηρεσιών περιλαμβάνει τις ακόλουθες αγορές:

(α) πώλησης καινούργιων επιβατικών αυτοκινήτων, ελαφρών επαγγελματικών (LCV-Light Commercial Vehicles) και φορτηγών (HCV-Heavy Commercial Vehicles),

(β) πώλησης ανταλλακτικών (Nissan και εφάμιλλα) και αξεσουάρ και

(γ) παροχής υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης οχημάτων (εντός και εκτός εγγύησης).

Ειδικότερα:

Η αγορά πώλησης καινουργών οχημάτων

81. Εν γένει, η ευρύτερη αγορά πώλησης επιβατικών αυτοκινήτων είναι δυνατό να διαιρεθεί σε μια πλειάδα κατηγοριών με βάση τη δυνατότητα υποκατάστασης των προϊόντων από την πλευρά του αγοραστή – καταναλωτή[146]. Τα κριτήρια, με βάση τα οποία οι καταναλωτές επιλέγουν αυτοκίνητο, είναι κυρίως: (α) η τιμή, (β) το μήκος, (γ) η ποιότητα κατασκευής (με σημαντικότερα κριτήρια την ασφάλεια λειτουργίας και κυκλοφορίας, την άνεση, τον εξοπλισμό, την οδηγική συμπεριφορά, την απόδοση και αξιοπιστία του κινητήρα κ.ο.κ.), (δ) η σκοπούμενη χρήση του (αυτοκίνητα για χρήση εντός ή εκτός πόλης, οικογενειακά κ.ο.κ.), (ε) το γόητρο που συνοδεύει το αυτοκίνητο και (στ) οι πρόσθετες δαπάνες που θα προκύψουν με τη χρήση του (λ.χ. κατανάλωση βενζίνης, κόστος ανταλλακτικών).

82. Ο ΣΕΑΑ, ο μόνος φορέας που διαθέτει επίσημα στατιστικά στοιχεία για την αγορά των καινούργιων οχημάτων στην Ελλάδα, έχει προβεί στην οριοθέτηση δεκαπέντε αγορών επιβατηγού αυτοκινήτου, ανά τύπο οχήματος[147].

83. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού σε προηγούμενες αποφάσεις της[148] έχει υιοθετήσει την κατηγοριοποίηση

[140] Report on the Evaluation of Regulation (EC) No. 1475/1995 on the application of Article 85(3) of the Treaty to certain categories of motor vehicle distribution and servicing agreement, Brussels, 15.11.2000, COM (2000) 743 final nr., παρ. 81.

[141] Από την εφαρμογή του ΚΟΑ 1400/2002 και έπειτα. Βλ. σχετικά άρθρο 3 παράγραφος 3 προαναφερόμενου Κανονισμού.

[142] Βλ. απόφαση Ε.Α. 437/V/2009.

[143] Βλ. σχετικά με την οριοθέτηση της σχετικής αγοράς αποφάσεις Ε.Α. 567/VII/2013, 406/V/2008, 386/V/2008, 375/V/2008, 370/V/2007 και 315/V/2006 και 332/V/2007.

[144] Βλ. Κεφάλαιο Β της αρχικής καταγγελίας.

[145] Βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ.

[146] Βλ. Κεφ. 6.1 στο Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002 καθώς και αναφερόμενες αποφάσεις υποσημ. 143.

[147] (α) 4Χ4 – ATV (τύπου Jeep), (β) 4Χ4 – SUV (τύπου Jeep Πόλης), (γ) Α (μίνι), (δ) Β (μικρά), (ε) C (μικρομεσαία), (στ) D (μεγαλομεσαία), (ζ) Ε (μεγάλα), (η) F (πολυτελείας), (θ) G (υπερπολυτελείας), (ι) MPV (πολυμορφικά), (ια) MPV-M, COMBI Sp Cabrio (σπορ), (ιβ) Sp Coupe, (ιγ) Sp Roadster, (ιδ) Van (μεγάλα βαν) και (ιε) Vanette (μικρά βαν).

[148] Αναλυτικότερα σχετικά με την οριοθέτηση της σχετικής αγοράς πρβλ. και αποφάσεις Ε.Α. 567/VII/2013, 511/VI/2010, 375/V/2008, 370/V/2007 και 315/V/2006, 332/V/2007 και 288/IV/2005.

οχημάτων που ακολουθείται σε αποφάσεις[149] και στις κατευθυντήριες γραμμές[150] της Ευρωπαϊκής Επιτροπής σχετικά με τον εν λόγω κλάδο, ήτοι:

(α) A - μίνι,

(β) B - μικρά,

(γ) C - μεσαία,

(δ) D - μεγάλα,

(ε) E - ανώτερη κατηγορία,

(στ) F - πολυτελείας, υπο-αγορά η οποία συμπεριλαμβάνει τα οχήματα των κατηγοριών F και G, όπως αυτές ορίζονται από τον ΣΕΑΑ,

(ζ) S - σπορ, υπο-αγορά η οποία συμπεριλαμβάνει τις κατηγορίες Sp Cabrio, Sp Coupe και Sp Roadster όπως αυτές ορίζονται από τον ΣΕΑΑ,

(η) M - πολλαπλού σκοπού, υπο-αγορά η οποία συμπεριλαμβάνει τις κατηγορίες MPV, MPV-M, Van και Vanette όπως αυτές ορίζονται από τον ΣΕΑΑ, καθώς και την κατηγορία Combi, ήτοι τα πολυμορφικά οχήματα και

(θ) J - οχήματα τύπου Jeep, υπο-αγορά που συμπεριλαμβάνει τα 4X4 – ATV και 4X4 – SUV όπως αυτές ορίζονται από τον ΣΕΑΑ.

Η αγορά ανταλλακτικών και εξαρτημάτων (αξεσουάρ) αυτοκίνητων οχημάτων

84. Ως ανταλλακτικά αυτοκινήτων ορίζονται τα «αγαθά που προορίζονται να τοποθετηθούν ή να συναρμολογηθούν σε αυτοκίνητο όχημα για να αντικαταστήσουν συστατικά μέρη του αυτοκινήτου, περιλαμβανομένων των αναγκαίων για τη λειτουργία του αυτοκινήτου λιπαντικών, με την εξαίρεση των καυσίμων»[151]. Ιδίως, από την έναρξη ισχύος του ΚΟΑ 1400/2002 και στο πλαίσιο των Κανονισμών που τον διαδέχθηκαν, ήτοι του ΚΟΑ 330/2010[152] και του ΚΟΑ 461/2010, η αγορά της εμπορίας ανταλλακτικών και εξαρτημάτων αυτοκινήτων θεωρείται διακριτή αγορά από την αγορά πώλησης καινούργιων αυτοκινήτων, καθώς και από την αγορά παροχής υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής αυτοκινήτων[153], και οριοθετείται ως ειδική ανά σήμα αυτοκινήτου αγορά[154]. Και τούτο διότι «ο βαθμός υποκατάστασης για τα ανταλλακτικά, αλλά και την τεχνική εξυπηρέτηση των συγκεκριμένων αυτοκινήτων, είναι πολύ μικρός, αφού περιορίζεται σε απλές εργασίας συντήρησης-επισκευής (αλλαγή μπαταρίας, ελαστικά κλπ.), ενώ πολλά ειδικά για τα σήματα ανταλλακτικά δεν μπορούν να υποκατασταθούν καθόλου από μη ειδικά»[155].

85. Η σχετική αγορά ανταλλακτικών περιλαμβάνει:

(α) τα γνήσια ανταλλακτικά[156] και

(β) τα ανταλλακτικά εφάμιλλης ποιότητας, τα οποία κατασκευάζονται από τρίτη, ανεξάρτητη επιχείρηση που «μπορεί ανά πάσα στιγμή να πιστοποιήσει ότι τα ανταλλακτικά αυτά έχουν την ίδια ποιότητα με τα συστατικά μέρη που χρησιμοποιήθηκαν για τη συναρμολόγηση των σχετικών αυτοκινήτων οχημάτων»[157].

Οι καταναλωτές επιλέγουν μεταξύ των ανωτέρω κατηγοριών ανταλλακτικών με βάση, μεταξύ άλλων, την τιμή και το κύρος του κατασκευαστή ανταλλακτικών.

Η αγορά λιπαντικών οχημάτων

86. Η αγορά λιπαντικών οχημάτων θεωρείτο ότι αποτελούσε διακριτή αγορά από εκείνη των ανταλλακτικών πριν το 2002[158]. Έως τότε, η διανομή τους ρυθμιζόταν από τον ΚΟΑ 2790/1999[159]. Ωστόσο, με το άρθρο 1 παρ. 1 περ. ιθ) του ΚΟΑ 1400/2002, τα λιπαντικά συμπεριελήφθησαν στην αγορά των ανταλλακτικών. Το αυτό ισχύει και υπό τον ισχύοντα Κανονισμό 461/2010 (άρθρο 1 παρ. 1 περ. η).

87. Τα λιπαντικά παρασκευάζονται από την ανάμειξη βασικών ελαίων με πρόσθετα, με σκοπό την πρόληψη της φθοράς και οξείδωσης, τον περιορισμό της διάβρωσης και τον καθαρισμό των λιπαινομένων μερών/εξαρτημάτων κινητήρων, ώστε να επιτυγχάνεται καλύτερη απόδοση και επιμήκυνση του χρόνου ζωής τους[160].

[149] Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις Ευρωπαϊκής Επιτροπής M.6436, M.5588, M.5518 και M.2832. Δες επίσης και απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής AT.40072, Magyar Suzuki, παρ. 19 επ.

[150] Βλ. Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, υποσ. 196.

[151] Βλ. Κανονισμός 1400/02, άρθ. 1, παρ. 1, στοιχ. ιθ.

[152] Κανονισμός (ΕΕ) αριθ. 330/2010 της Επιτροπής της 20ής Απριλίου 2010 για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε ορισμένες κατηγορίες κάθετων συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών (εφεξής «ΚΟΑ 330/2010»), ΕΕ 23.04.2010, L102/1.

[153] Αντίθετα σε άλλους κλάδους. Πρβλ. απόφαση ΠΕΚ T 427/08, Confédération européenne des associations d’horlogers-réparateurs (CEAHR), σκ. 119-120.

[154] Βλ. σχετικά άρθρο 8 παράγραφος 1 ΚΟΑ 1400/2002 και Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, σελ. 78 επ.

[155] Βλ. απόφαση ΔιοικΕφΑθ 1833/2010 (ΧΙΟΥΝΤΑΙ ΙΙ), σκ. 22.

156 Τα γνήσια ανταλλακτικά είναι της ίδιας ποιότητας με τα συστατικά που χρησιμοποιούνται για τη συναρμολόγηση του αυτοκινήτου, ενώ παράλληλα παράγονται με τις τυποποιημένες προδιαγραφές που θέτει ο κατασκευαστής (βλ. Κανονισμό 1400/02, αρθ. 1, παρ.1, στοιχ. κ). Υπάρχουν δε τρεις κατηγορίες γνήσιων ανταλλακτικών: i) τα ανταλλακτικά που κατασκευάζει ο κατασκευαστής του αυτοκινήτου, ii) τα ανταλλακτικά που κατασκευάζονται από τρίτη επιχείρηση που προμηθεύει τον κατασκευαστή του αυτοκινήτου, ο οποίος με τη σειρά του τα προωθεί στο δίκτυό του, και iii) τα ανταλλακτικά που δεν προμηθεύεται ο κατασκευαστής του αυτοκινήτου, τα οποία όμως παρασκευάζονται σύμφωνα με τις προδιαγραφές που θέτει ο τελευταίος (βλ. σχετικά απόφαση Ε.Α. 375/V/2008).

[157] Βλ. Κανονισμό 1400/02, άρθρο1, παρ.1 στοιχ. κα.

[158] Βλ. Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Distribution of Motor Vehicles (Regulation (EC) n°1475/95 published in the Official Journal L 145 of 29 June 1995), Explanatory Brochure (εφεξής «Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1475/1995»), 1995, ερώτηση 21.

[159] Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 2790/1999 Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 22ας Δεκεμβρίου 1999 για την εφαρμογή του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης σε ορισμένες κατηγορίες κάθετων συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών (εφεξής «ΚΟΑ 2790/1999), (ΕΕ 29.12.1999, L 336/21.

[160] Τα λιπαντικά οχημάτων αποτελούν τον ένα από τους τέσσερεις γενικούς τύπους λιπαντικών. Οι υπόλοιποι τρεις τύποι εφαρμογής είναι τα λιπαντικά βιομηχανίας, τα λιπαντικά ναυτιλίας και τα λιπαντικά αεριωθουμένων (βλ. απόφαση Ε.Α. υπ’ αριθ. 583/VII/2013). Τα λιπαντικά οχημάτων διατίθενται σε χονδρεμπόρους/μεταπωλητές, συνεργεία (εξουσιοδοτημένα και ανεξάρτητα), πρατήρια υγρών καυσίμων, λιπαντήρια και απευθείας σε μεγάλους πελάτες και στο δημόσιο. Η χονδρική εμπορία αφορά στις πωλήσεις σε χονδρεμπόρους και η λιανική διάθεση αφορά στις πωλήσεις απευθείας σε μεγάλους τελικούς καταναλωτές και οργανισμούς, καθώς και πρατήρια υγρών καυσίμων, συνεργεία και λιπαντήρια που τα διοχετεύουν στους τελικούς καταναλωτές. Οι χονδρέμποροι απορροφούν το 39% περίπου του συνολικού όγκου λιπαντικών και τα συνεργεία το 34% περίπου (στοιχεία 2011). Ποσοστό της τάξης του 15% διατίθεται απευθείας σε μεγάλες εταιρίες – τελικούς καταναλωτές, ενώ τα πρατήρια υγρών καυσίμων καταλαμβάνουν την τέταρτη θέση με ποσοστό περίπου 6%.

Η αγορά παροχής υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης οχημάτων

88. Οι εργασίες επισκευής και συντήρησης περιλαμβάνουν μεταξύ άλλων μηχανικές[161] και ηλεκτρικές επισκευές, τοποθέτηση εξαρτημάτων και ανταλλακτικών, εργασίες συντήρησης (service), επισκευή του αμαξώματος και εξαρτημάτων, πλύσιμο/στίλβωση, βαφή, επισκευή παρμπρίζ και παραθύρων, επισκευή καθισμάτων, επισκευή/εφαρμογή/αντικατάσταση ελαστικών και αεροθαλάμων, ρυμούλκηση και οδική βοήθεια. Στην εν λόγω αγορά δραστηριοποιούνται εξουσιοδοτημένα συνεργεία που ανήκουν στο δίκτυο της εκάστοτε κατασκευάστριας εταιρίας ή του επίσημου εισαγωγέα-αντιπροσώπου, καθώς και ανεξάρτητοι επισκευαστές, οι οποίοι αποτελούν στην ελληνική επικράτεια την πλειοψηφία του κλάδου.

89. Όπως και η αγορά ανταλλακτικών και εξαρτημάτων, η παρούσα αγορά θεωρείται ότι είναι ειδική για κάθε σήμα αυτοκινήτου[162] και χαρακτηρίζεται από τον έντονο ανταγωνισμό μεταξύ των εξουσιοδοτημένων και των ανεξάρτητων επισκευαστών. Δύναται να υποδιαιρεθεί σε κατηγορίες ανάλογα με την ηλικία του οχήματος. Τα εξουσιοδοτημένα δίκτυα εκτιμάται ότι έχουν το μεγαλύτερο μερίδιο αγοράς στις υπηρεσίες επισκευής και συντήρησης οχημάτων που βρίσκονται εντός της εγγύησης, το οποίο ωστόσο δεν διατηρείται σε εξίσου υψηλά επίπεδα στις υπηρεσίες επισκευής και συντήρησης οχημάτων εκτός εγγύησης, και ιδίως οχημάτων άνω της πενταετίας[163].

Η αγορά πώλησης μεταχειρισμένων οχημάτων

90. Η αγορά πώλησης μεταχειρισμένων οχημάτων αποτελεί διακριτή αγορά από εκείνη των καινουργών, στην οποία δραστηριοποιούνται, τόσο ανεξάρτητοι έμποροι, οι οποίοι καλύπτουν και το μεγαλύτερο τμήμα της, όσο και επίσημοι διανομείς των εισαγωγέων όλων των σημάτων οχημάτων[164]. Το εξουσιοδοτημένο δίκτυο NISSAN εμπορεύεται μεταχειρισμένα οχήματα όλων των σημάτων.

Η αγορά κατασκευής εξοπλισμού και εργαλείων διάγνωσης/επισκευής αυτοκινήτων οχημάτων

91. Η αγορά κατασκευής εξοπλισμού και εργαλείων διάγνωσης/επισκευής αυτοκινήτων οχημάτων αποτελεί, επίσης, διακριτή αγορά από την επισκευή οχημάτων, καθώς η συγκεκριμένη δραστηριότητα ασκείται κυρίως από εταιρίες ανεξάρτητες των εισαγωγέων-κατασκευαστών, τους κατασκευαστές εξοπλισμού/εργαλείων. Υπο-αγορά της ανωτέρω αγοράς είναι η αγορά εμπορίας εξοπλισμού και εργαλείων διάγνωσης/επισκευής, στην οποία δραστηριοποιούνται οι κατασκευαστές του εξοπλισμού, οι κατασκευάστριες εταιρείες οχημάτων και οι διανομείς / εισαγωγείς τους στην εκάστοτε χώρα. Ειδικότερα:

92. Οι κατασκευαστές εξοπλισμού/εργαλείων δραστηριοποιούνται στον σχεδιασμό και την παραγωγή διαγνωστικού εξοπλισμού, τον οποίο προμηθεύουν σε κατασκευαστές αυτοκινήτων, σε ανεξάρτητους και εξουσιοδοτημένους επισκευαστές, σε κέντρα επίβλεψης και άλλους εξειδικευμένους χρήστες. Οι τεχνικές πληροφορίες και το λογισμικό που εμπεριέχονται στα εργαλεία/εξοπλισμό τους είτε αποκτώνται από τις κατασκευάστριες εταιρίες οχημάτων μέσω σύναψης μακροχρόνιων συμβάσεων συνεργασίας[165] είτε μέσω ανάδρομης τεχνικής έρευνας (reverse engineering).

93. Ο εξοπλισμός και τα εργαλεία διάγνωσης και ελέγχου (diagnostic and testing) περιλαμβάνουν, μεταξύ άλλων[166], εργαλεία σκαναρίσματος/διάγνωσης Electronic Control Unit[167], δοκιμαστές OBD, αναλυτές καυσαερίων, συσκευές διαχείρισης υγρών εργασιών σέρβις (αλλαγή λαδιών, αλλαγή λαδιών κιβωτίου ταχυτήτων, υγρά φρένων, νερό ψυγείου), δοκιμαστές μπαταρίας, συσκευές ελέγχου μηχανής, ελεγκτές μερών (ελεγκτής συστήματος ντίζελ, πάγκος δοκιμών ντίζελ), εργαλεία ευθυγράμμισης τροχών, ελεγκτές φρένων. Τα διαγνωστικά εργαλεία είτε είναι εξειδικευμένα[168] στη διάγνωση/επισκευή ενός σήματος αυτοκινήτου (single brand) άνευ δυνατότητας χρήσης τους σε οχήματα άλλων σημάτων[169] είτε είναι πασπαρτού και να δύνανται να χρησιμοποιηθούν στην διάγνωση οχημάτων διαφόρων σημάτων (multibrand).

94. Σύμφωνα με σχετική μελέτη[170], η χρήση εξοπλισμού και εργαλείων διάγνωσης/επισκευής αυτοκινήτων απαιτείται πλέον για την πραγματοποίηση ποσοστού 70-90% των εργασιών επισκευής και συντήρησης οχημάτων εν γένει.

[161] Βλ. την μελέτη του 2006 «ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΣΤΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΤΗΣ ΕΛΛΗΝΙΚΗΣ ΑΓΟΡΑΣ ΚΑΙ ΕΠΙΠΤΩΣΕΙΣ ΣΤΗ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑ ΚΑΙ ΤΗ ΒΙΩΣΙΜΟΤΗΤΑ ΜΙΚΡΩΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ» από το ΙΝΣΤΙΤΟΥΤΟ ΜΙΚΡΩΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ ΤΗΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΣΥΝΟΜΟΣΠΟΝΔΙΑΣ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΩΝ ΒΙΟΤΕΧΝΩΝ ΕΜΠΟΡΩΝ ΕΛΛΑΔΟΣ (ΙΜΕ ΓΣΕΒΕΕ). Στην μελέτη αναφέρεται περαιτέρω ότι ο κλάδος χαρακτηρίζεται από την παρουσία πολλών μικρών και οικογενειακών επιχειρήσεων. Υπάρχουν ωστόσο στο κλάδο και πολλά παράνομα συνεργεία τα οποία δεν διαθέτουν άδειες λειτουργίας και άσκησης επαγγέλματος, ένα διαχρονικό φαινόμενο που πλήττει τις νόμιμες επιχειρήσεις (βλ. σελ 199-200).

[162] Βλ. περαιτέρω Συμπληρωματικές κατευθυντήριες γραμμές για τις κάθετες συμφωνίες διανομής αυτοκινήτων, σημ. 57.

[163] Βλ. τη σχετική μελέτη της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σελ 75, όπου αναφέρεται ότι το σημείο ανατροπής διαφέρει από χώρα σε χώρα. Βλ. επίσης Opinion no. 12-A-21 of 8 October 2012 on competition in the vehicle repair and maintenance sector and the spare parts manufacturing and distribution sector της Γαλλικής ΑΑ, σελ. 6 και 26.

[164] Βλ. ενδεικτικά την απόφαση Ε.Α. 567/VII/2013.

[165] Βλ. σχετικά τη μελέτη του 2006 «ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΣΤΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΤΗΣ ΕΛΛΗΝΙΚΗΣ ΑΓΟΡΑΣ ΚΑΙ ΕΠΙΠΤΩΣΕΙΣ ΣΤΗ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑ ΚΑΙ ΤΗ ΒΙΩΣΙΜΟΤΗΤΑ ΜΙΚΡΩΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ» από το ΙΝΣΤΙΤΟΥΤΟ ΜΙΚΡΩΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ ΤΗΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΣΥΝΟΜΟΣΠΟΝΔΙΑΣ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΩΝ ΒΙΟΤΕΧΝΩΝ ΕΜΠΟΡΩΝ ΕΛΛΑΔΟΣ (ΙΜΕ ΓΣΕΒΕΕ).

[166] Βλ σχετικά απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής M.6538, ROBERT BOSCH/ SPX SERVICE SOLUTIONS BUSINESS.

[167] Electronic Control Unit είναι ένας γενικός όρος για οποιοδήποτε ενσωματωμένο σύστημα που ελέγχει ένα ή περισσότερα ηλεκτρονικά συστήματα ή υποσυστήματα σε ένα αυτοκίνητο όχημα. Βλ. απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής M. 6538, ROBERT BOSCH/ SPX SERVICE SOLUTIONS BUSINESS.

[168] Βλ. ενότητα 5.3 της μελέτης της Ευρωπαϊκής Επιτροπής «Study on the operation of the system of access to vehicle repair and maintenance information», 2014.

[169] Βλ. σχετικά απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής M.6538, ROBERT BOSCH/ SPX SERVICE SOLUTIONS BUSINESS, παρ. 9 και 17.

[170] Βλ. σελ. 100 της μελέτης της Ευρωπαϊκής Επιτροπής «Study on the operation of the system of access to vehicle repair and maintenance information», του έτους 2014.

95. Η κατασκευή εξοπλισμού και εργαλείων διάγνωσης/επισκευής οχημάτων NISSAN έχει ανατεθεί, όπως προαναφέρθηκε, σε ευρωπαϊκό επίπεδο στην SPX του ομίλου SPX-Technotest, ο οποίος συγκαταλέγεται στις έξι μεγαλύτερες εταιρίες που δραστηριοποιούνται στον εν λόγω κλάδο στην ευρωπαϊκή αγορά[171].

Η αγορά παροχής τεχνικών πληροφοριών επισκευής και συντήρησης

96. Σύμφωνα με τους ευρωπαϊκούς τεχνικούς Κανονισμούς[172], ως τεχνικές θεωρούνται όλες οι πληροφορίες[173] που απαιτούνται για τη διάγνωση, συντήρηση, έλεγχο, περιοδική παρακολούθηση, επισκευή, αναπρογραμματισμό ή επαναφορά στην αρχική κατάσταση του οχήματος και τις οποίες παρέχουν οι κατασκευαστές στους εξουσιοδοτημένους πωλητές και συνεργεία επισκευής, συμπεριλαμβανομένων όλων των επακόλουθων τροποποιήσεων και συμπληρώσεων των πληροφοριών αυτών. Συγκαταλέγονται, επίσης, όλες οι πληροφορίες που είναι απαραίτητες για τη συναρμογή εξαρτημάτων ή εξοπλισμού στο όχημα[174]. Η έννοια των τεχνικών πληροφοριών αναπροσαρμόζεται διαρκώς βάσει των τεχνολογικών εξελίξεων και πλέον εμπεριέχει, μεταξύ άλλων[175], το λογισμικό και τις ανακοινώσεις ανάκλησης, καθώς και λοιπές ανακοινώσεις των κατασκευαστών για επισκευές οχημάτων που παρέχονται δωρεάν από το εξουσιοδοτημένο δίκτυο.

97. Μοναδικός πάροχος[176] του συνόλου των τεχνικών πληροφοριών είναι η κατασκευάστρια εταιρία των οχημάτων, ωστόσο, ο εθνικός εισαγωγέας/διανομέας είναι συνήθως ο μοναδικός πάροχος αυτής της πληροφόρησης (ή μέρους αυτής) στη εθνική γλώσσα.

98. Στην εν λόγω αγορά εντάσσονται και οι τεχνικές πληροφορίες[177] για τη δοκιμή και διάγνωση (συμπεριλαμβανομένων των διαγνωστικών κωδικών βλάβης/εντοπισμού βλαβών, λογισμικό και άλλες απαιτούμενες πληροφορίες για τη διάγνωση βλαβών στα οχήματα), η πλειοψηφία των οποίων (αλλά όχι το σύνολό τους) περιέχονται σε εξειδικευμένα ηλεκτρονικά εργαλεία. Τέτοιες τεχνικές πληροφορίες περιέχονται στα διαγνωστικά εργαλεία της SPX, η οποία διαθέτει για την Ευρώπη, τόσο το διαγνωστικό μηχάνημα όσο και το λογισμικό και τις επικαιροποιήσεις του για την πραγματοποίηση εργασιών επισκευής και συντήρησης σε οχήματα NISSAN.

99. Σημειώνεται, ωστόσο, ότι, είτε το λογισμικό διάγνωσης ενταχθεί (από την πλευρά της προσφοράς) στην ίδια σχετική αγορά προϊόντος με εκείνη της εμπορίας εξοπλισμού και εργαλείων διάγνωσης/επισκευής, που αναλύθηκε ανωτέρω, είτε (από την πλευρά της ζήτησης) στη σχετική αγορά παροχής τεχνικών πληροφοριών επισκευής και συντήρησης οχημάτων, τα αποτελέσματα και συμπεράσματα της παρούσας δεν μεταβάλλονται ουσιωδώς.

100. Συμπερασματικά, οι σχετικές αγορές προϊόντων και υπηρεσιών στις οποίες αφορά η υπό κρίση υπόθεση είναι η αγορά:

(α) πώλησης καινούργιων αυτοκινήτων οχημάτων,

(β) πώλησης ανταλλακτικών και εξαρτημάτων (αξεσουάρ) οχημάτων,

---

[171] Πρόκειται για τους ομίλους / εταιρίες Bosch, Texa Spa, AVL DiTEST, Actia και Snap-on.

[172] Βλ. Κανονισμούς (ΕΚ) αριθ. 715/2007, 692/2008, 566/2011.

[173] Βλ. Κανονισμό 566/2011, όπου ορίζεται επιπλέον ότι οι τεχνικές πληροφορίες περιλαμβάνουν:

«α) αναμφισβήτητη ταυτοποίηση του οχήματος·

β) βιβλιάρια συντήρησης·

γ) τεχνικά εγχειρίδια·

δ) πληροφορίες σχετικά με τα κατασκευαστικά στοιχεία και διαγνωστικές πληροφορίες (π.χ. μέγιστες και ελάχιστες θεωρητικές τιμές για μετρήσεις)·

ε) ηλεκτρικά διαγράμματα·

στ) διαγνωστικούς κωδικούς προβλημάτων (συμπεριλαμβανομένων των ειδικών κωδικών του κατασκευαστή)·

ζ) αριθμό λογισμικού διακρίβωσης που ισχύει για έναν τύπο κινητήρα·

η) πληροφορίες που παρέχονται αναφορικά με ιδιόκτητα εργαλεία και εξοπλισμό και παραδίδονται μέσω αυτών

θ) πληροφορίες σχετικά με αρχεία δεδομένων και δεδομένα αμφίδρομης παρακολούθησης και δοκιμών, και ι) τυποποιημένες μονάδες εργασίας ή χρονικές περιόδους για εργασίες επισκευής και συντήρησης εφόσον τίθενται στη διάθεση των εξουσιοδοτημένων αντιπροσώπων και επισκευαστών του κατασκευαστή είτε απευθείας είτε μέσω τρίτου μέρους».

[174] Βλ. επίσης Opinion no. 12-A-21 of 8 October 2012 on competition in the vehicle repair and maintenance sector and the spare parts manufacturing and distribution sector της Γαλλικής ΑΑ, σελ. 128, όπου επιχειρείται μια περαιτέρω διάκριση των τεχνικών πληροφοριών, όπως ορίζονται στους σχετικούς τεχνικούς Κανονισμούς 715/2007, 692/2008, 566/2011, σε μη διαγνωστικές (πχ πληροφορίες απαραίτητες για την αναμφισβήτητη ταυτοποίηση του οχήματος, βιβλιάρια συντήρησης, τεχνικά εγχειρίδια, ηλεκτρικά διαγράμματα, κατάλογοι ανταλλακτικών και τυποποιημένες μονάδες εργασίας ή χρονικές περιόδους για εργασίες επισκευής και συντήρησης) και σε πληροφορίες διαγνωστικές και σχετικές με τα διαγνωστικά μηχανήματα.

[175] Βλ. Συμπληρωματικές κατευθυντήριες γραμμές για τις κάθετες συμφωνίες διανομής αυτοκινήτων, όπου αναφέρεται ότι:

«Συγκεκριμένα παραδείγματα τεχνικών πληροφοριών που μπορεί να παρατεθούν σήμερα είναι μεταξύ άλλων το λογισμικό, οι κωδικοί βλάβης και άλλες παράμετροι, μαζί με την επικαιροποίησή τους, που απαιτούνται για τις εργασίες στις μονάδες ηλεκτρονικού ελέγχου για την εγκατάσταση ή αποκατάσταση ρυθμίσεων που συνιστά ο προμηθευτής, οι αναγνωριστικοί αριθμοί ή άλλες μέθοδοι ταυτοποίησης οχημάτων, κατάλογοι ανταλλακτικών, διαδικασίες επισκευής και συντήρησης, λύσεις εργασίας που προκύπτουν από την πρακτική εμπειρία και έχουν σχέση με προβλήματα που παρουσιάζει συνήθως ένα συγκεκριμένο μοντέλο ή παρτίδα, και ανακοινώσεις ανάκλησης, καθώς και άλλες ανακοινώσεις που προσδιορίζουν τις επισκευές που πρέπει να πραγματοποιηθούν χωρίς επιβάρυνση εντός του εξουσιοδοτημένου δικτύου επισκευαστών. Ο κωδικός ανταλλακτικού και οποιεσδήποτε άλλες πληροφορίες που είναι αναγκαίες για την ταυτοποίηση του σωστού ανταλλακτικού με σήμα κατασκευαστή αυτοκινήτου που θα συναρμολογηθεί σε ένα συγκεκριμένο αυτοκίνητο όχημα (δηλ. του ανταλλακτικού που θα προμήθευε γενικά ο κατασκευαστής του αυτοκινήτου στα μέλη του εξουσιοδοτημένου επισκευαστικού δικτύου του για την επισκευή του συγκεκριμένου αυτοκινήτου) συνιστούν επίσης τεχνική πληροφορία (3). Ο κατάλογος των πληροφοριών που απαριθμούνται στο άρθρο 6 παράγραφος 2 κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 715/2007 και του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 595/2009 θα πρέπει να χρησιμοποιείται επίσης ως οδηγός για το τι θεωρεί η Επιτροπή τεχνικές πληροφορίες στο πλαίσιο της εφαρμογής του άρθρου 101 της Συνθήκης».

[176] Βλ. σχετικά απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής COMP/E-2/39., Toyota, παρ. 1, σημείο 3.

[177] Βλ. σχετικά απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής COMP/E-2/39.142, Toyota, παρ. 2.

(γ) πώλησης λιπαντικών οχημάτων (μέχρι την έναρξη εφαρμογής του ΚΟΑ 1400/2002),

(δ) παροχής υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής οχημάτων,

(ε) πώλησης μεταχειρισμένων αυτοκινήτων οχημάτων,

(στ) κατασκευής και εμπορίας εξοπλισμού και εργαλείων διάγνωσης/επισκευής αυτοκινήτων οχημάτων, και

(ζ) παροχής τεχνικών πληροφοριών επισκευής και συντήρησης αυτοκινήτων οχημάτων.

B.IV.3. ΣΧΕΤΙΚΗ ΓΕΩΓΡΑΦΙΚΗ ΑΓΟΡΑ

101. Κατά την άποψη της ΚΣ ΧΟΛΗΣ[178], η σχετική γεωγραφική αγορά καλύπτει όλη την ελληνική επικράτεια, διότι το δίκτυο διανομής της πρώτης καταγγελλόμενης είναι πανελλαδικό, ενώ οι πρακτικές της επηρεάζουν τις τιμές και τους λοιπούς όρους συναλλαγής, αναφορικά με την πώληση καινουργών οχημάτων, ανταλλακτικών και την παροχή υπηρεσιών μετά την πώληση πανελλαδικά.

102. Την ίδια άποψη, σχετικά με τη γεωγραφική αγορά, εξέφρασε και η ΝΙΘ[179].

103. Στην παρούσα υπόθεση για τις προαναφερόμενες αγορές (α) – (ε) και (ζ) ως γεωγραφική αγορά λαμβάνεται η εθνική αγορά[180],[181], ενόψει ιδίως των ακόλουθων συνθηκών και παραγόντων:

• το δίκτυο της πρώτης καταγγελλόμενης εκτείνεται στο σύνολο της επικράτειας,

• οι εξεταζόμενες στην παρούσα πρακτικές αφορούν στην ελληνική επικράτεια,

• οι υπό εξέταση πρακτικές αφορούν στο σύνολο του εξουσιοδοτημένου δικτύου NISSAN, και δεν περιορίζονται στα καταγγελλόμενα μέλη αυτού,

• οι εξεταζόμενες συμφωνίες αφορούν στο λιανικό και χονδρικό εμπόριο,

• ο εφοδιασμός του δικτύου της ΝΙΘ οργανώνεται σε εθνική βάση,

• τα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ πραγματοποιούν αγορές με παραπλήσιους εμπορικούς όρους στο σύνολο της ελληνικής επικράτειας,

• τα προϊόντα της αντιμετωπίζουν πανελλαδικά ανταγωνισμό υπό ομοιόμορφες συνθήκες από άλλους εισαγωγείς αυτοκινήτων,

• στη δραστηριότητα πώλησης μεταχειρισμένων οχημάτων, τα μέλη του δικτύου της αντιμετωπίζουν πανελλαδικά ανταγωνισμό υπό ομοιόμορφες συνθήκες από τους επίσημους διανομείς των εισαγωγέων οχημάτων όλων των σημάτων και από ανεξάρτητους εμπόρους, εγκατεστημένους σε όλη την επικράτεια,

• η προμήθεια των τεχνικών πληροφοριών και των καρτών Α και Β αφορούν τους ανεξάρτητους επισκευαστές που είναι εγκατεστημένοι στην ελληνική επικράτεια,

• τα βασικά χαρακτηριστικά των περιοχών δραστηριοποίησης των καταγγελλόμενων διανομέων/ επισκευαστών ως τοπικών αγορών δεν διαφοροποιούνται από εκείνα της εθνικής αγοράς, ενώ αντίθετα

• οι συνθήκες ανταγωνισμού εξακολουθούν να διαφέρουν αισθητά μεταξύ διαφορετικών κρατών-μελών.

104. Η αγορά κατασκευής και εμπορίας εξοπλισμού και εργαλείων διάγνωσης /επισκευής βλαβών αυτοκινήτων οχημάτων (ανωτέρω υπό (στ)) οριοθετείται από γεωγραφική άποψη τουλάχιστον στον ΕΟΧ, καθώς οι δραστηριοποιούμενες στην εν λόγω αγορά επιχειρήσεις, ήτοι οι κατσκευαστές του ανωτέρω εξοπλισμού και εργαλείων, δραστηριοποιούνται παγκοσμίως (όπως και η μητρική της SPX), ενώ τα προϊόντα τους πωλούνται κατά κανόνα μέσω κεντρικών συμβάσεων με τους κατασκευαστές οχημάτων, οι οποίες καλύπτουν τουλάχιστον τις ευρωπαϊκές τους ανάγκες για διαγνωστικό εξοπλισμό[182].

105. Εν προκειμένω η SPX, βάσει της σύμβασης συνεργασίας μεταξύ της ιαπωνικής NISSAN MOTOR Co Ltd και της αμερικανικής SPX Corporation, αποτελεί το μοναδικό προμηθευτή του διαγνωστικού μηχανήματος CONSULT III για τη διάγνωση βλαβών οχημάτων NISSAN, τόσο σε τοπικό και εθνικό όσο και σε ευρωπαϊκό επίπεδο. Περαιτέρω, η SPX είναι ο μοναδικός προμηθευτής των καρτών τύπου Α και Β. Ωστόσο, οι εξουσιοδοτημένοι επισκευαστές οχημάτων NISSAN στην ελληνική επικράτεια προμηθεύονται την κάρτα τύπου Α μέσω της ΝΙΘ, η οποία την προμηθεύεται από την SPX. Συνεπώς, η SPX, η οποία διαθέτει το λογισμικό του διαγνωστικού μηχανήματος CONSULT και τις αντίστοιχες κάρτες πρόσβασης τύπου Α και Β, δραστηριοποιείται σε πανευρωπαϊκό επίπεδο. Ωστόσο, λαμβάνοντας υπόψη ότι το σύνολο των καταγγελλόμενων πρακτικών λαμβάνουν χώρα στην ελληνική επικράτεια και ότι υπό οποιοδήποτε ορισμό της σχετικής αγοράς τα αποτελέσματα και συμπεράσματα της παρούσας δεν μεταβάλλονται ουσιωδώς, κατά την κρίση της Επιτροπής παρέλκει η περαιτέρω εξέταση και ενδελεχέστερη οριοθέτηση της εν λόγω αγοράς.

B.IV.4. ΜΕΡΙΔΙΑ ΑΓΟΡΑΣ

106. Το μερίδιο αγοράς σε καθεμία από τις επιμέρους αγορές της διανομής αυτοκινήτων, της διανομής ανταλλακτικών και της παροχής υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης, υπολογίζεται με διαφορετικό τρόπο. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με τον ΚΟΑ 1400/2002 (άρθρο 8, παρ. 1, περ. α, β και γ), ως προς τη διανομή των αυτοκινήτων λαμβάνεται ως βάση για τον υπολογισμό των μεριδίων αγοράς ο όγκος των πωλήσεων, ενώ για την πώληση ανταλλακτικών και την παροχή υπηρεσιών συντήρησης λαμβάνεται υπόψη η αξία των προϊόντων ή υπηρεσιών της σύμβασης.

107. Σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ. 1 του Κανονισμού, οι συμφωνίες που εισάγουν συστήματα ποιοτικής επιλεκτικής διανομής τυγχάνουν απαλλαγής, ανεξαρτήτως του ύψους του μεριδίου αγοράς του κατασκευαστή/ εισαγωγέα, ενώ οι συμφωνίες που εισάγουν συστήματα ποσοτικής επιλεκτικής διανομής για την πώληση καινουργών αυτοκινήτων οχημάτων τυγχάνουν απαλλαγής, εφόσον το μερίδιο αγοράς του κατασκευαστή/ εισαγωγέα δεν υπερβαίνει το 40%. Σε όλες τις άλλες περιπτώσεις, η απαλλαγή εφαρμόζεται υπό τον όρο ότι το μερίδιο αγοράς του προμηθευτή δεν υπερβαίνει το 30%[183].

[178] Βλ. αρχική καταγγελία.

[179] Βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ.

[180] Βλ. Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, σελ. 84-86. Πρβλ. απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής AT.40072, Magyar Suzuki, παρ. 26 και 32, όπου πιθανολογείται ότι η υπό (α) αγορά μπορεί να είναι πλέον ευρωπαϊκή.

[181] Βλ. απόφαση Ε.Α. 511/VI/2010.

[182] Βλ. σχετικά και απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής M.6538, ROBERT BOSCH/ SPX SERVICE SOLUTIONS BUSINESS, παρ. 20.

[183] Βλ. παράγραφο 2 του εν λόγω άρθρου για τις κάθετες συμφωνίες που περιέχουν υποχρεώσεις αποκλειστικής διάθεσης.

Στην αγορά πώλησης καινουργών αυτοκινήτων οχημάτων

108. Σύμφωνα με τα στοιχεία που προσκόμισε η ΝΙΘ[184], το αγορά της στην πώληση καινουρών αυτοκινήτων στην κατηγορία επιβατικών οχημάτων, σε πανελλαδικό επίπεδο, διαμορφωνόταν σε χαμηλά επίπεδα κατά την περίοδο 1998-2012 και συγκεκριμένα από 3,9% έως 6,1%. Σε υψηλότερα επίπεδα (από 13,3% έως 25,1%), κατά την ίδια περίοδο, κινήθηκε το αντίστοιχο μερίδιο της ΝΙΘ στην κατηγορία ελαφρών φορτηγών, ενώ το μερίδιο της στην υποαγορά των βαρέων φορτηγών (από 3,5-5 τόνους) κυμάνθηκε από 11,2% έως 19,2% κατά την περίοδο 2003-2009.

Πίνακας 1: Μερίδια αγοράς οχημάτων σήματος NISSAN σε πανελλαδικό επίπεδο

	ΕΠΙΒΑΤΙΚΑ			ΕΛΑΦΡΑ ΦΟΡΤΗΓΑ			ΒΑΡ. ΦΟΡΤΗΓΑ 3,5-8 ΤΟΝ		
ΕΤΟΣ	Συν. Αγοράς	Nissan	Μερ. Αγοράς	Αγορά	Nissan	Μερ. Αγοράς	Αγορά	Nissan	Μερ. Αγοράς
1998	179.220	11.097	6,1%	16.047	2.133	13,3%	μ/δ	μ/δ	μ/δ
1999	261.717	16.477	6,3%	21.135	4.391	20,8%	μ/δ	μ/δ	μ/δ
2000	290.225	17.117	5,9%	22.327	4.388	19,7%	μ/δ	μ/δ	μ/δ
2001	280.295	12.110	4,3%	19.883	3.413	17,2%	μ/δ	μ/δ	μ/δ
2002	268.489	13.050	4,9%	18.162	3.147	17,3%	μ/δ	μ/δ	μ/δ
2003	257.293	12.714	4,90%	17.681	3.723	21,10%	860	141	16,40%
2004	289.753	12.565	4,30%	22.494	5.635	25,10%	824	92	11,20%
2005	269.733	11.942	4,40%	23.045	5.271	22,90%	546	105	19,20%
2006	267.706	11.222	4,20%	23.735	5.886	24,80%	618	100	16,20%
2007	279.794	11.046	3,90%	24.007	4.116	17,10%	706	73	10,30%
2008	267.242	11.789	4,40%	22.212	4.018	18,10%	787	94	11,90%
2009	220.548	11.849	5,40%	14.549	2.883	19,80%	569	76	13,40%
2010	141.499	6.732	4,8%	10.631	1.568	14,7%	μ/δ	μ/δ	μ/δ
2011	97.682	5.687	5,8%	6.357	976	15,4%	μ/δ	μ/δ	μ/δ
2012	58.482	3.143	5,4%	3.707	702	18,9%	μ/δ	μ/δ	μ/δ

Πηγή: Η υπ’ αριθμ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ και επεξεργασμένα στοιχεία του ΣΕΑΑ από τη ΓΔΑ.

109. Στον Πίνακα που ακολουθεί παρατίθενται τα μερίδια αγοράς της πρώτης καταγγελλόμενης για κάθε κατηγορία επιβατικών αυτοκινήτων, όπως αυτές έχουν υιοθετηθεί από σειρά αποφάσεων της Επιτροπής Ανταγωνισμού και της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και αναφέρονται ανωτέρω. Διαπιστώνεται ότι η πρώτη καταγγελλόμενη, στις περισσότερες κατηγορίες οχημάτων, κατά την εξεταζόμενη περίοδο, δεν διέθετε μερίδιο μεγαλύτερο του 10%, με εξαίρεση τις κατηγορίες J - οχήματα τύπου Jeep, στην οποία το μερίδιό της την περίοδο 2002-2005 κυμάνθηκε από 11 - 17,2%, και M - πολλαπλού σκοπού, στην υποκατηγορία των πολυμορφικών οχημάτων (Combi), όπου το μερίδιό της την περίοδο 2007-2012 κυμάνθηκε από 12,7 - 23,6%[185].

Πίνακας 2: Μερίδια ΝΙΘ (σήματος NISSAN) στην Αγορά Επιβατικών (%)

Κατηγορία	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
J													
4X4	0,7												
4X4 - ATV		3,39	0,94	1,67	0,28	0,52	1,17	0,74	0,44	0,56	0,17	0,15	1,16
4X4 - SUV		1,97	17,21	12,2	11	14,5	9,73	5,95	6,39	4,9	3,11	1,67	0,04
A			-	-	-	-	-	-	-		2,73	2,79	1,53
B	5,16	3,03	3,40	4,67	4,56	5,81	4,56	4,50	5,17	4,29	4,65	9,49	6,78
C	7,45	6,49	7,06	7,33	6,12	5,18	5,06	5,39	6,73	11,96	8,37	5,40	8,18
D	12,99	7,19	7,07	4,90	5,58	4,91	4,41	1,88	0,08				
E			1,33	-	-	-	-	-	-				

[184] Βλ την υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ.

[185] Υπενθυμίζεται ότι η υποκατηγορία Combi δεν συνιστά διακριτή αγορά κατά την πρακτική της Ε.Α. και της Ευρωπαϊκής Επιτροπής.

Κατηγορία	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
TAXI	11,42												
F	1,50	2,58											
S													
SP Coupe			0,03		1,18	0,86	0,82	1	0,43	1,26	0,31	0,13	
SP Cabrio							4,20		3,55	0,10			
SP Roadster				0,34									
M													
MPV	1,8	0,18	0,32	0,32	0,02	0,32	6,44	9,07	11,48	10,18	8,52	6,31	3,59
VAN					2,68	4,00	7,95						
COMBI								15,47	14,63	12,69	19,11	18,45	23,62
E			1,33	0,42									

Πηγή: Επεξεργασμένα από την Υπηρεσία στοιχεία του ΣΕΑΑ

110. Με βάση τα ανωτέρω, τα μερίδια αγοράς της ΝΙΘ σε όλες τις κατηγορίες οχημάτων σε εθνικό επίπεδο, όπως και αν αυτές οριοθετηθούν (είτε σύμφωνα με την κατηγοριοποίηση του ΣΕΕΑ, την οποία υιοθετεί η πρώτη καταγγελλόμενη, είτε σύμφωνα με την πρακτική της Επιτροπής Ανταγωνισμού και της Ευρωπαϊκής Επιτροπής), είναι σημαντικά χαμηλότερα από το 30%, με συνέπεια οι κάθετες συμφωνίες που συνθέτουν το εξουσιοδοτημένο δίκτυο διανομής NISSAN στην ελληνική επικράτεια να τυγχάνουν καταρχήν απαλλαγής δυνάμει του ΚΟΑ 1400/2002 [186]. Ταυτοχρόνως, τα ίδια χαμηλά μερίδια αποκλείουν την πιθανότητα κατοχής δεσπόζουσας θέσης από τη ΝΙΘ, είτε στο σύνολο είτε και σε κάποια επιμέρους από τις προαναφερόμενες κατηγορία.

Στην αγορά πώλησης ανταλλακτικών

111. Επίσημα στατιστικά στοιχεία αναφορικά με το μέγεθος και τον αριθμό των επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στην αγορά πώλησης ανταλλακτικών δεν τηρούνται[187]. Σύμφωνα με μελέτη της ICAP[188], κύριο χαρακτηριστικό του εν λόγω κλάδου είναι ότι τα ανταλλακτικά διακρίνονται, βάσει της επικρατούσας στην αγορά πρακτικής, στα λεγόμενα «γνήσια ανταλλακτικά»[189], τα οποία στην Ελλάδα κατά κανόνα εισάγονται από τις αντιπροσωπείες αυτοκινήτων και διακινούνται στην αγορά μέσω των εξουσιοδοτημένων δικτύων τους, και στα ανταλλακτικά «after market»[190]. Η δεύτερη κατηγορία, σύμφωνα με τη μελέτη της ICAP, περιλαμβάνει προϊόντα οίκων που προμηθεύουν και κατασκευαστές αυτοκινήτων, τα οποία δεν φέρουν το εμπορικό σήμα κάποιας αυτοκινητοβιομηχανίας, αλλά του οίκου που τα παράγει[191]. Η ευρύτερη κατηγορία «after market» περιλαμβάνει, επίσης, και τις λεγόμενες απομιμήσεις (imitations), όχι όμως και τα μεταχειρισμένα ανταλλακτικά τα οποία αποτελούν, σύμφωνα με την έρευνα της ICAP, έναν διακριτό τομέα. Σύμφωνα με τα στοιχεία της εν λόγω μελέτης, η πρώτη κατηγορία ανταλλακτικών αποτελεί κατά μέσο όρο το 70% περίπου της συγκεκριμένης αγοράς (βλ. παρακάτω Πίνακα).

---

[186] Υπενθυμίζεται ότι ο Κανονισμός 1475/1995 δεν προέβλεπε όρια μεριδίων αγοράς.

[187] Στην αγορά πώλησης ανταλλακτικών αυτοκινήτων και στην αγορά παροχής υπηρεσιών συνεργείου δραστηριοποιούνται πλήθος επιχειρήσεων, όπως επιχειρήσεις του εξουσιοδοτημένου δικτύου που δραστηριοποιούνται και στην εμπορία γνήσιων και εφάμιλλων ανταλλακτικών, επιχειρήσεις του εξουσιοδοτημένου δικτύου που εξειδικεύονται κατά κανόνα σε πώληση ανταλλακτικών και παροχή υπηρεσιών συνεργείου οχημάτων των αντιστοίχων σημάτων, μη εξουσιοδοτημένα συνεργεία, ο βαθμός εξειδίκευσης των οποίων ποικίλλει, αλυσίδες συνεργείων γρήγορης εξυπηρέτησης, κ.α., με αποτέλεσμα την πολυδιάσπαση και ισχυρή εναλλαξιμότητα από πλευράς ζήτησης. Βλ. απόφαση Ε.Α. 567/VII/2013.

[188] Κλαδική έρευνα της ICAP για τα Ανταλλακτικά Αυτοκινήτων (Νοέμβριος 2006), καθώς και ICAP Ετήσια Έκθεση 2012: Η κατάσταση και οι προοπτικές των ΜΜΕ στην Ελλάδα, Κλαδική ανάλυση: ανταλλακτικά αυτοκινήτων.

[189] Τα αναφερόμενα στη μελέτη της ICAP «γνήσια ανταλλακτικά» δεν συμπίπτουν ως προς το εύρος τους με τα οριζόμενα ως «γνήσια ανταλλακτικά» στον Κανονισμό 1400/2002. Σύμφωνα με τον εν λόγω Κανονισμό, τα γνήσια ανταλλακτικά είναι της ίδιας ποιότητας με τα συστατικά που χρησιμοποιούνται για τη συναρμολόγηση του αυτοκινήτου, ενώ παράλληλα παράγονται με τις τυποποιημένες προδιαγραφές που θέτει ο κατασκευαστής (βλ. άρθρο 1 παρ.1 στοιχ. κ). Υπάρχουν δε τρεις κατηγορίες γνήσιων ανταλλακτικών: (α) τα ανταλλακτικά που κατασκευάζει ο κατασκευαστής του αυτοκινήτου, (β) τα ανταλλακτικά που κατασκευάζονται από τρίτη επιχείρηση που προμηθεύει τον κατασκευαστή του αυτοκινήτου, ο οποίος με τη σειρά του τα προωθεί στο δίκτυό του, και (γ) τα ανταλλακτικά που δεν προμηθεύεται ο κατασκευαστής του αυτοκινήτου, τα οποία όμως παρασκευάζονται σύμφωνα με τις προδιαγραφές που θέτει ο τελευταίος (βλ. σχετικά Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, σελ. 90, ερώτηση 97).

[190] Πρόκειται για όρο της ICAP. Ο όρος αυτός δεν συναντάται στον Κανονισμό 1400/2002.

[191] Σημειώνεται ότι βάσει του ορισμού των γνήσιων ανταλλακτικών στον Κανονισμό 1400/2002, που προαναφέρθηκε, η εν λόγω κατηγορία ανταλλακτικών όπως οριοθετείται από την ICAP, δύναται να εμπίπτει στα γνήσια ανταλλακτικά.

Πίνακας 3: Κατανομή συνολικής αγοράς μεταξύ γνήσιων και after market ανταλλακτικών

	Γνήσια ανταλλακτικά	«After market»
2005	[65-75] %	[25-35]%
2009	[75-85]%	[25-35]%
2011	[55-65]%	[25-35]

Πηγή: ICAP

112. Η εγχώρια αγορά ανταλλακτικών επιβατικών αυτοκινήτων καλύπτεται κυρίως από εισαγωγές. Οι παραγωγικές επιχειρήσεις στη Ελλάδα είναι σχετικά λίγες και περιορίζονται σε ορισμένες κατηγορίες προϊόντων. Όσον αφορά τις αντιπροσωπείες αυτοκινήτων, οι πωλήσεις ανταλλακτικών αποτελούν μικρό ποσοστό του ετήσιου κύκλου εργασιών τους. Στον τομέα των ανταλλακτικών «after market» παρατηρείται ανομοιογένεια στο μέγεθος των εισαγωγικών επιχειρήσεων, καθώς και στο βαθμό δραστηριοποίησής τους στα εξεταζόμενα προϊόντα (εκφραζόμενος σαν ποσοστό που καταλαμβάνουν οι πωλήσεις ανταλλακτικών στο συνολικό ετήσιο κύκλο εργασιών τους). Η πλειονότητα των επιχειρήσεων αυτών εισάγει και εμπορεύεται ποικιλία από τα εξεταζόμενα προϊόντα, υπάρχουν όμως και ορισμένες που ειδικεύονται σε συγκεκριμένες κατηγορίες ανταλλακτικών.

113. Σχετικά με την εξέλιξη της αγοράς, στην προαναφερόμενη μελέτη της ICAP αναφέρονται τα εξής: «Η συνολική εγχώρια αγορά των ανταλλακτικών επιβατικών αυτοκινήτων, βάσει αξίας, κινήθηκε ανοδικά, την περίοδο 1998-2007, με μέσο ετήσιο ρυθμό ανόδου 8,7%. Αντίθετα, από το 2008, η αγορά παρουσιάζει έντονη πτωτική πορεία. Ειδικότερα, το 2010, οι πωλήσεις μειώθηκαν κατά περίπου 21%, ενώ, το 2011, το ποσοστό μείωσης κυμάνθηκε στο 11%. Η καθοδική πορεία στις συνολικές πωλήσεις ανταλλακτικών συνεχίστηκε και το 2012, με εκτιμώμενο ποσοστό μείωσης της τάξης του 13%. Μεταξύ των δύο κατηγοριών ανταλλακτικών, μεγαλύτερη μείωση παρουσίασαν τα γνήσια ανταλλακτικά, σε σχέση με τα after market».

114. Ο περιορισμός του διαθέσιμου εισοδήματος και η μείωση της αγοραστικής δύναμης των καταναλωτών υποχρεώνει τους καταναλωτές να περιορίζουν τις δαπάνες τους στις απολύτως απαραίτητες, γεγονός που επηρεάζει ως ένα βαθμό, την αγορά ανταλλακτικών. Συγκεκριμένα, σε περιόδους οικονομικής στενότητας, οι καταναλωτές είτε αναβάλλουν κάποιες αγορές τους είτε στρέφονται σε οικονομικότερες λύσεις (π.χ. μεταχειρισμένα ανταλλακτικά).

115. Βάσει του Επεξηγηματικού Φυλλαδίου του Κανονισμού 1400/2002[192], ως προς τα ανταλλακτικά, η ύπαρξη πραγματικών υποκατάστατων στην αγορά πρέπει να εκτιμάται προσεκτικά, καθώς σε ορισμένες περιπτώσεις (όπως για παράδειγμα σε προϊόντα που χρησιμοποιούνται σε απλές εργασίες επισκευής και συντήρησης, π.χ. μπαταρίες) υπάρχουν υποκατάστατα, ενώ σε άλλες (όπως τα ειδικά για κάθε σήμα ανταλλακτικά) όχι. Στην τελευταία αυτή περίπτωση, τα ανταλλακτικά συγκεκριμένου σήματος μπορεί να αποτελούν τη σχετική αγορά προϊόντος που επηρεάζεται από τη συμφωνία μεταξύ ενός προμηθευτή και του εξουσιοδοτημένου δικτύου επισκευής, οπότε και είναι πιθανό το μερίδιο αγοράς του προμηθευτή και του δικτύου του να υπερβαίνει το 30% και συνεπώς να κινείται πέραν του ασφαλούς ορίου του 30%, που προβλέπεται στο άρθρο 3 παράγραφος 1 του Κανονισμού 1400/2002 για την περίπτωση των συστημάτων ποσοτικής επιλεκτικής διανομής. Όπως προαναφέρθηκε, σε περίπτωση που το δίκτυο διανομής ανταλλακτικών έχει τα χαρακτηριστικά δικτύου ποιοτικής επιλεκτικής διανομής, όπως συντρέχει στην υπό κρίση υπόθεση, αυτό τυγχάνει απαλλαγής ανεξαρτήτως μεριδίου αγοράς.

Στην αγορά πώλησης λιπαντικών οχημάτων

116. Όπως προαναφέρθηκε, η αγορά λιπαντικών οχημάτων διακρίνεται από την αγορά ανταλλακτικών για τα έτη πριν το 2002, ενώ μετά την υιοθέτηση του ΚΟΑ 1400/2002 θεωρείται πλέον τμήμα της αγοράς ανταλλακτικών[193].

117. Δια χρονικά, το μεγαλύτερο μέρος, περίπου 50 - 70%, του όγκου των λιπαντικών που διακινούνται στην ελληνική επικράτεια (μη συμπεριλαμβανομένων των απευθείας πωλήσεων σε μεγάλους καταναλωτές/πελάτες) απορροφάται από τα συνεργεία / αντιπροσωπείες, ενώ τα πρατήρια καυσίμων και τα λιπαντήρια εκτιμάται ότι απορροφούν περίπου το 25 - 15% και το 15 - 10% αντίστοιχα[194]. Τα λοιπά σημεία λιανικών πωλήσεων (π.χ. καταστήματα αυτοκινήτων, hypermarkets) εκτιμάται ότι απορροφούν ποσοστό της τάξης περίπου του 5%. Σύμφωνα με τη μελέτη της ICAP του έτους 2007, μερίδα ιδιοκτητών οχημάτων έχουν στραφεί τα τελευταία έτη για την αλλαγή λιπαντικών από τα εξουσιοδοτημένα προς ανεξάρτητα συνεργεία ή ακόμα και προς πρατήρια καυσίμων και λιπαντήρια λόγω χαμηλότερου κόστους (προϊόντος και υπηρεσιών).

118. Η αγορά λιπαντικών οχημάτων χαρακτηριζόταν κατά το έτος 2006 από υψηλό βαθμό συγκέντρωσης, καθώς οκτώ (8) από τις μεγαλύτερες εταιρίες κάλυπταν το 62,5 - 64,5% της συνολικής κατανάλωσης (βλ. παρακάτω Πίνακα), με σχετικά χαμηλά ωστόσο μερίδια αγοράς που δεν κυμαίνονται άνω του 27% το υψηλότερο.

Πίνακας 4: Μερίδια αγοράς λιπαντικών οχημάτων 2006

Εταιρία	Μερίδιο Αγοράς		
	1998	2004	2006
BP Hellas AE	[10-15]%	[15-25]%	[25-35]%
Shell Hellas AE	[15-25]%	[10-15]%	[10-15]%
Chevron Ελλάς ΑΕΠ			[5-10]%

[192] Βλ. Τμήμα 6.1(2) Επεξηγηματικού Φυλλαδίου καθώς και Τμήμα 6.2 παράδειγμα γ). Βλ. σχετικά και το έγγραφο εργασίας των υπηρεσιών της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, Περίληψη της εκτίμησης επιπτώσεων COM(2009) 388 τελικό, SEC(2009) 1053, σημ. 17 «στις αγορές επισκευών και διανομής ανταλλακτικών, τα δίκτυα των κατασκευαστών κατέχουν εν γένει μερίδια αγοράς που υπερβαίνουν κατά πολύ το ενιαίο όριο μεριδίου αγοράς 30%…».

[193] Για τη σύγκρουση μεταξύ των Κανονισμών 1475/1995 και 1400/2002 βλ. ερώτηση 24 Επεξηγηματικού Φυλλαδίου ΚΟΑ 1400/2002.

[194] Βλ. μελέτες ICAP 1999, 2005 και 2007 για τον κλάδο λιπαντικών και λιπαντικών οχημάτων.

Εταιρία	Μερίδιο Αγοράς		
	1998	2004	2006
Τοτάλ Ελλάς ΑΕΕ		[0-5]%	[0-5]%
ΕΚΟ ΑΒΕΕ			[0-5]%
ΕΜΑ ΑΕ		[0-5]%	[0-5]%
Κασιμάτης Ι ΑΕ			[0-5]%
Avinoil AE			[0-5]%
MOBIL	[15-25]%		
CYCLON ΕΛΛΑΣ ΑΕ		[5-10]%	
TEXACO		[5-10]%	
Σύνολο	[45-55]%	[55-65]%	[55-65]%

Πηγή: Μελέτη ICAP 1999, 2005, 2007

119. Σημειώνεται ότι, βάσει του Επεξηγηματικού Φυλλαδίου του Κανονισμού 1400/2002[195], λιπαντικά κατά την έννοια αυτού συνιστούν μόνο όσα ευλόγως αναμένεται να τοποθετηθούν σε αυτοκίνητο όχημα, διότι ο αγοραστής δραστηριοποιείται στην επισκευή αυτοκινήτων οχημάτων ή στην προμήθεια προϊόντων στον τομέα αυτόν[196].

Στην αγορά υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης

120. Επίσημα στατιστικά στοιχεία αναφορικά με το μέγεθος και τον αριθμό των επιχειρήσεων που δραστηριοποιείται στην αγορά παροχής υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης στην Ελληνική επικράτεια δεν τηρούνται.

121. Στον εν λόγω κλάδο δραστηριοποιείται πλήθος εξουσιοδοτημένων συνεργείων, που ανήκουν στο δίκτυο της εκάστοτε κατασκευάστριας εταιρίας ή του επίσημου εισαγωγέα-αντιπροσώπου και εξειδικεύονται κατά κανόνα στην παροχή υπηρεσιών συνεργείου οχημάτων των αντιστοίχων σημάτων, μη εξουσιοδοτημένων συνεργείων / ανεξάρτητων επισκευαστών, ο βαθμός εξειδίκευσης των οποίων ποικίλλει, αλυσίδων συνεργείων γρήγορης εξυπηρέτησης κ.α., με αποτέλεσμα να διαπιστώνεται ισχυρή εναλλαξιμότητα από πλευράς ζήτησης[197]. Λόγω της ανωτέρω πολυδιάσπασης, ο προσδιορισμός σχετικών μεριδίων στη συγκεκριμένη σχετική προϊοντική αγορά δεν είναι εφικτός[198]. Σε κάθε περίπτωση, όπως προαναφέρθηκε, υπό τον Κανονισμό 1400/2002 σε περίπτωση που το εξουσιοδοτημένο δίκτυο επισκευής και συντήρησης συνιστά δίκτυο ποιοτικής επιλεκτικής διανομής, όπως στην υπό κρίση υπόθεση το εξουσιοδοτημένο δίκτυο NISSAN, αυτό τυγχάνει απαλλαγής ανεξαρτήτως μεριδίου αγοράς.

Στην αγορά μεταχειρισμένων οχημάτων

122. Επίσημα στατιστικά[199] στοιχεία αναφορικά με το μέγεθος και τον αριθμό επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στην αγορά πώλησης μεταχειρισμένων οχημάτων δεν τηρούνται, καθώς στη συγκεκριμένη αγορά λειτουργούν πληθώρα ανεξάρτητων εμπόρων καθώς και το σύνολο σχεδόν των εξουσιοδοτημένων διανομέων όλων των εισαγωγέων οχημάτων που δραστηριοποιούνται στην ελληνική επικράτεια. Ως εκ τούτου, ο προσδιορισμός σχετικών μεριδίων στη συγκεκριμένη σχετική προϊοντική αγορά δεν είναι εφικτός.

Στην αγορά διαγνωστικού εξοπλισμού και εργαλείων διάγνωσης βλαβών οχημάτων

123. Όπως προαναφέρθηκε [βλ. ανωτέρω υπό Β.ΙΙ.2], βάσει σχετικής σύμβασης μεταξύ των NISSAN MOTOR Co Ltd και SPX Corporation, η SPX αποτελεί το μοναδικό προμηθευτή του διαγνωστικού μηχανήματος CONSULT III και των καρτών τύπου Α και Β, τόσο για τη ΝΙΘ (μέσω της οποίας το προμηθεύεται και το εξουσιοδοτημένο δίκτυο NISSAN στην Ελλάδα) όσο και για τους ανεξάρτητους επισκευαστές. Ως εκ τούτου, δεν υφίστανται εναλλακτικές πηγές προμήθειας των ανωτέρω[200]. Επομένως, η SPX φαίνεται να διαθέτει δεσπόζουσα θέση στην εν λόγω αγορά (όπως και αν αυτή ορισθεί από γεωγραφική άποψη), ως

[195] Βλ. ερώτηση 2 Επεξηγηματικού Φυλλαδίου ΚΟΑ 1400/2002.

[196] Η προϋπόθεση αυτή δεν συντρέχει κατά πάσα πιθανότητα στην περίπτωση πώλησης λιπαντικών σε επιχειρήσεις λιανικού εμπορίου, όπως τα πρατήρια βενζίνης, τα σουπερμάρκετ ή τα καταστήματα ειδών μαστορέματος.

[197] Σύμφωνα με το Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, Τμήμα 6.2. Παραδείγματα προσδιορισμού της αγοράς και υπολογισμού των μεριδίων αγοράς, Παράδειγμα γ), σελ. 85-86, αναφέρεται: «Η παροχή ανταλλακτικών και υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης θεωρείται διακεκριμένη από την αγορά πώλησης καινουργών αυτοκινήτων. Ας υποθέσουμε ότι μελέτες της αγοράς δείχνουν στο εν λόγω παράδειγμα ότι, παρόλο που και άλλοι επισκευαστές παρέχουν αποτελεσματική εξυπηρέτηση για τα αυτοκίνητα του σήματος που έχουν ορισμένη ηλικία ή εκτελούν απλές εργασίες συντήρησης ή επισκευής. π.χ. εξατμίσεις, μπαταρίες, ελαστικά, μόνο το εξουσιοδοτημένο δίκτυο είναι ικανό να εξασφαλίσει (και πράγματι εξασφαλίζει) την εξυπηρέτηση για τα περισσότερα αυτοκίνητα του σήματος που κυκλοφορούν σε κάθε γεωγραφική αγορά. Αν οι ιδιοκτήτες αυτοκινήτων θεωρούν ότι δεν υπάρχει δυνατότητα υποκατάστασης μεταξύ των ειδικών για το σήμα υπηρεσιών επισκευής και των μη ειδικών για το σήμα υπηρεσιών επισκευής, και εάν πολλά ειδικά για το σήμα ανταλλακτικά δεν μπορούν να υποκατασταθούν από μη ειδικά για το σήμα ανταλλακτικά στο πλαίσιο της παροχής των επισκευαστικών υπηρεσιών, τότε ως συνολική αξία της αγοράς για το εξουσιοδοτημένο δίκτυο λαμβάνεται η αξία των υπηρεσιών που παρασχέθηκαν για τα οχήματα του συγκεκριμένου σήματος στην εθνική αγορά το προηγούμενο ημερολογιακό έτος ή εκτιμήσεις της αξίας αυτής». Βλ. σχετικά και το έγγραφο εργασίας των υπηρεσιών της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, Περίληψη της εκτίμησης επιπτώσεων COM(2009) 388 τελικό, SEC(2009) 1053, σημ. 17 «στις αγορές επισκευών και διανομής ανταλλακτικών, τα δίκτυα των κατασκευαστών κατέχουν εν γένει μερίδια αγοράς που υπερβαίνουν κατά πολύ το ενιαίο όριο μεριδίου αγοράς 30%…».

[198] Σε σχετικό ερώτημα της ΓΔΑ, η ΝΙΘ (υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010) απέστειλε στοιχεία (μερίδια αγοράς) μόνο για την αγορά αυτοκινήτων. «[…] Για τις πωλήσεις ανταλλακτικών (γνησίων και εφάμιλλων), αξεσουάρ, καθώς και για τις υπηρεσίες επισκευής/συντήρησης (εντός και εκτός της εγγύησης) δεν υπάρχει στην Ελλάδα συγκεκριμένο σύστημα καταγραφής των μεριδίων της αγοράς (σε αξία ή όγκο), ούτε και τυπική περαιτέρω υποκατηγοριοποίηση των τομέων αυτών (ανταλλακτικά, υπηρεσίες συντήρησης/επισκευής)».

[199] Η ΕΛΣΤΑΤ και ο ΣΕΕΑΕ παρέχουν στοιχεία αναφορικά με την αγορά των μεταχειρισμένων αυτοκινήτων, ωστόσο πρόκειται για στοιχεία ανά σήμα αυτοκινήτου που μεταπωλείται.

[200] Βλ. και σχετική απάντηση της SPX (υπ’ αριθ. πρωτ. 2446/14.03.2012): «Το CONSULT III πράγματι χρησιμοποιείται αποκλειστικά για τα οχήματα NISSAN. Η επισκευή των οχημάτων NISSAN είναι δυνατή με τη χρήση ενός διαγνωστικού εργαλείου για πολλές μάρκες, αν και ο σκοπός δημιουργίας [αρχικός όρος στα αγγλικά: finality] ενός διαγνωστικού εργαλείου για πολλές μάρκες είναι να έχει τη δυνατότητα να διαγιγνώσκει τα πιο πρόσφατα μοντέλα οχημάτων και μονάδων ελέγχου μηχανών. Ακολούθως δεν θα θεωρούσαμε ότι είναι δυνατή η παροχή πλήρους υπηρεσίας επισκευών με ένα διαγνωστικό εργαλείο για πολλές μάρκες».

ο μοναδικός προμηθευτής διαγνωστικού εξοπλισμού και εργαλείων διάγνωσης βλαβών οχημάτων NISSAN.

B.V. ΕΦΑΡΜΟΣΤΕΟΙ ΚΑΝΟΝΕΣ ΔΙΚΑΙΟΥ

B.V.1. ΆΡΘΡΟ 1 ν. 703/1977 ΚΑΙ ΆΡΘΡΟ 1 ν. 3959/2011 - ΑΡΘΡΟ 2α ν. 703/1977 - ΔΙΑΧΡΟΝΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

124. Δυνάμει του άρθρου 51 του ν. 3959/2011 για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού, με την έναρξη ισχύος του εν λόγω νόμου την 20.4.2011 καταργήθηκε ο ν. 703/1977 περί ελέγχου μονοπωλίων και ολιγοπωλίων και προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού. Βάσει των αρχών που διέπουν τη διαχρονική εφαρμογή του δικαίου και των γενικών αρχών της ασφάλειας δικαίου και της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης των διοικουμένων, για την διάγνωση παραβάσεων εφαρμοστέες είναι οι διατάξεις ουσιαστικού δικαίου, οι οποίες ίσχυαν κατά τον χρόνο επέλευσης των γεγονότων που συνιστούν την παράβαση[201]. Επομένως, κάθε συμπεριφορά επιχείρησης, η οποία εκδηλώθηκε και έπαυσε προ της 20.4.2011 (ημερομηνία κατάργησης του ν. 703/1977 και θέσης σε ισχύ του ν. 3959/2011) αξιολογείται βάσει του προϊσχύσαντος ν. 703/1977.

125. Εξάλλου, τυχόν διαρκείς παραβάσεις, με χρονική αφετηρία εκδήλωσης προγενέστερη της θέσης σε ισχύ του ν. 3959/2011, οι οποίες συνεχίστηκαν να τελούνται και μετά το χρονικό σημείο έναρξης ισχύος του νόμου αυτού, αξιολογούνται υπό τις διατάξεις αυτού[202]. Σε κάθε περίπτωση, ουδεμία ουσιαστική διαφοροποίηση υφίσταται μεταξύ των διατάξεων των άρθρων 1 ν. 703/1977 και 1 ν. 3959/2011, αλλά αντιθέτως οι διατάξεις του άρθρου 1 ν. 703/1977 είναι κατ’ ουσίαν όμοιες με τις αντίστοιχες διατάξεις του άρθρου 1 ν. 3959/2011.

126. Ειδικά για το άρθρο 2α του ν. 703/1977, την παραβίαση του οποίου επίσης επικαλείται η καταγγέλλουσα, σημειώνεται ότι αυτό καταργήθηκε με τις διατάξεις του ν. 3789/2009[203], ο οποίος τέθηκε σε ισχύ την 7.7.2009, και πλέον η σχετική διάταξη έχει μεταφερθεί στο πλαίσιο των διατάξεων περί αθέμιτου ανταγωνισμού και στην αρμοδιότητα των πολιτικών δικαστηρίων. Ωστόσο, βάσει ρητής πρόβλεψης στις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 38 του ν. 3784/2009, η οποία ρύθμισε οριστικά το ζήτημα της αρμοδιότητας της Επιτροπής Ανταγωνισμού επί εκκρεμών ενώπιον της υποθέσεων περί παραβίασης του εν λόγω άρθρου, οι διατάξεις του άρθρου 2α εξακολουθούν να τυγχάνουν εφαρμογής επί εκκρεμών υποθέσεων, κατά το χρόνο που τέθηκε σε ισχύ ο ν. 3784/2009 (7.9.2009)[204],[205]. Επομένως και λαμβάνοντας υπόψη ότι η αρχική καταγγελία εκκρεμούσε ενώπιον της Επιτροπής κατά το χρόνο κατάργησης του άρθρου 2α, κατά την κρίση της, η Επιτροπή Ανταγωνισμού εξακολουθεί να είναι αρμόδια στην κρινόμενη υπόθεση για την εξέταση συμπεριφορών που δύνανται να εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 2α του ν. 703/1977, όπως ίσχυε, και επικαλείται η καταγγέλλουσα.

127. Συμπερασματικά, βάσει των ανωτέρω εκτεθέντων, όσον αφορά το εθνικό δίκαιο, ελλείψει ρητής διαχρονικού δικαίου διάταξης προβλεπόμενης στον ν. 3959/2011, στα πραγματικά περιστατικά της υπό κρίση υπόθεσης εφαρμόζονται οι ουσιαστικού δικαίου κανόνες του άρθρου 1 του ν. 703/1977, εφόσον οι παραβατικές συμπεριφορές των καταγγελλομένων επιχειρήσεων εκδηλώθηκαν και έπαυσαν προ της 20.4.2011, ενώ τυχόν συμπεριφορές που διήρκεσαν και μετά το χρονικό αυτό σημείο και εμπίπτουν στο ratione materiae και ratione temporis πεδίο εφαρμογής του άρθρου 1 του ν. 3959/2011, αξιολογούνται βάσει των αντίστοιχων άρθρων του νόμου αυτού[206]. Επιπλέον, οι φερόμενες ως παραβατικές συμπεριφορές των καταγγελλομένων επιχειρήσεων αξιολογούνται και υπό το πρίσμα του άρθρου 2α του ν. 703/1977.

B.V.2. ΕΠΗΡΕΑΣΜΟΣ ΔΙΑΚΟΙΝΟΤΙΚΟΥ ΕΜΠΟΡΙΟΥ - ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΑΡΘΡΟΥ 81 ΠΑΡ. 1 ΣΥΝΘΕΚ (ΝΥΝ 101 ΠΑΡ. 1 ΣΛΕΕ)

128. Αντίστοιχη με τη διάταξη των άρθρων 1 ν. 703/1977 και 1 του ν. 3959/2011 είναι και η διάταξη του άρθρου 81 ΣυνθΕΚ, νυν 101 ΣΛΕΕ[207]. Σύμφωνα με την κοινοτική νομοθεσία[208] και νομολογία[209], κατά το χρό-

[201] Βλ. απόφαση ΔΕΚ C-201/09 και C-216/09, ArcelorMittal Luxembourg SA, σκ. 67-71.

[202] Βλ. απόφαση ΔΕφΑθ 4055/2017.

[203] Σύμφωνα με το άρθρο 2 του ν. 3784/2009 καταργήθηκε το άρθρο 2α του ν. 703/77, ενώ και ο ν. 3959/2011 δεν περιέχει πρόβλεψη αντίστοιχη του προϊσχύοντος 2α, η οποία πλέον ρητά περιέχεται στο ν. 146/1914, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει.

[204] Βάσει της εν λόγω μεταβατικής ρύθμισης «3.Για τις υποθέσεις που εκκρεμούν ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού, κατά τη θέση σε ισχύ του παρόντος νόμου, το άρθρο 2α του ν. 703/1977 εφαρμόζεται ως είχε προ της καταργήσεώς του. 4. Με την επιφύλαξη της προηγούμενης παραγράφου του παρόντος άρθρου, κάθε άλλη υπόθεση που εκκρεμεί στην Επιτροπή Ανταγωνισμού και για την οποία δεν έχει εκδοθεί απόφαση από αυτή διέπεται από τις διατάξεις του παρόντος νόμου».

[205] Βλ. αποφάσεις Ε.Α. 540/VII/2012, σκ. 60, και 514/VI/2011, σκ. 35. Βλ. και αποφάσεις ΣτΕ 4448/2014, ΔΕφΑθ 2398/2014, ΔΕφΑθ 342/2016.

[206] Διάφορο ως ένα βαθμό είναι το ζήτημα της αρμοδιότητας έκδοσης απόφασης περί διαπίστωσης ή μη παράβασης και επιβολής των όποιων κυρώσεων καθώς και των εφαρμοστέων κανόνων για την επιμέτρηση του προστίμου.

[207] Βλ. ενδεικτικά ΣτΕ 1731/2001, Επισκ. Εμπ. Δικ. 2003, σελ. 1053. Σημειώνεται ότι όπου εδώ γίνεται αναφορά στο άρθρο 81 ΣυνθΕΚ με αυτό νοείται και το αντίστοιχο άρθρο 85 ΣυνθΕΟΚ ή το άρθρο 101 ΣΛΕΕ, και αντίστροφα, ανάλογα με τη Συνθήκη και την αρίθμηση που ίσχυε κατά τον αντίστοιχο χρόνο. Βλ. σχετικά άρθρα 2(1) και 5 της Συνθήκης της Λισαβόνας, καθώς και Παράρτημα. Η Συνθήκη της Λισαβόνας τροποποιεί τη Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση και τη Συνθήκη για την Ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, χωρίς όμως να τις υποκαθιστά.

[208] Βλ. άρθρο 84 (πρώην 88) ΣυνθΕΚ σύμφωνα με το οποίο «Μέχρις ενάρξεως της ισχύος των διατάξεων που θα θεσπισθούν κατ’ εφαρμογή του άρθρου 83, οι αρχές των κρατών μελών αποφασίζουν σχετικά με το επιτρεπτό των συμφωνιών, αποφάσεων και περιπτώσεων εναρμονισμένης πρακτικής, καθώς και με την καταχρηστική εκμετάλλευση δεσποζούσης θέσεως εντός της κοινής αγοράς, σύμφωνα με το δίκαιο της χώρας τους και με τις διατάξεις του άρθρου 81, και ιδίως της παραγράφου 3, και του άρθρου 82». Βλ. επίσης άρθρο 1 Κανονισμού 17/1962: «Οι συμφωνίες, αποφάσεις και εναρμονισμένες πρακτικές οι οποίες αναφέρονται στο άρθρο 85 παράγραφος 1 της συνθήκης και η κατάχρηση της δεσποζούσης θέσεως στην αγορά, κατά την έννοια του άρθρου 86 της συνθήκης, απαγορεύονται χωρίς να απαιτείται προς τούτο προηγουμένη απόφαση, και με την επιφύλαξη των διατάξεων των άρθρων 6, 7 και 23 του παρόντος κανονισμού».

[209] Ως προς το άρθρο 85 ΣυνθΕΚ βλ. ΔΕΚ 13/61, De Geus en Uitdenbogerd / Bosch, και 209 έως 213/84, Ministere Public κ. Asjes και λοιποί (Nouvelles Frontieres), σκ. 61 επ. Ως προς το άρθρο 86 ΣυνθΕΚ βλ. ΔΕΚ 127/73, BRT / SABAM, σκ. 16, και 66/86, Ahmed Saeed, σκ. 32-33.

νο πριν τη θέση σε εφαρμογή του Κανονισμού 1/2003 (ήτοι πριν την 1.5.2004), η διάταξη του άρθρου 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ ήταν άμεσης εφαρμογής και ως εκ τούτου οι αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών ήταν αρμόδιες να εφαρμόζουν την εν λόγω διάταξη. Κατόπιν, με την υιοθέτηση του Κανονισμού 1/2003 και σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ. 1 αυτού, οι αρχές ανταγωνισμού και τα δικαστήρια των κρατών μελών οφείλουν να εφαρμόζουν το άρθρο 81 ΣυνθΕΚ (πλέον 101 ΣΛΕΕ) ως προς όλες τις διατάξεις του σε συμφωνίες, αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων ή εναρμονισμένες πρακτικές κατά την έννοια της παρ. 1 αυτού, οι οποίες δύνανται να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών κατά την έννοια της ίδιας διάταξης, οσάκις εφαρμόζουν την εθνική νομοθεσία ανταγωνισμού στις εν λόγω συμφωνίες, αποφάσεις ή εναρμονισμένες πρακτικές.

129. Το κριτήριο του επηρεασμού του διακοινοτικού εμπορίου είναι αυτόνομο κριτήριο της ενωσιακής νομοθεσίας, το οποίο πρέπει να εκτιμάται χωριστά σε κάθε περίπτωση,[210] και πληρούται όταν η υπό εξέταση κάθε φορά συμπεριφορά δύναται να έχει ένα ελάχιστο επίπεδο διασυνοριακών επιπτώσεων στο εσωτερικό της Ένωσης[211]. Κατά πάγια νομολογία, για να μπορεί μια σύμπραξη να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών πρέπει, βάσει ενός συνόλου νομικών και πραγματικών στοιχείων, να μπορεί να πιθανολογηθεί επαρκώς ότι μπορεί να ασκήσει άμεση ή έμμεση, πραγματική ή δυνητική, επίδραση στα εμπορικά ρεύματα μεταξύ κρατών μελών[212], με τρόπο αισθητό[213].

130. Κατά συνέπεια, και στην περίπτωση συμφωνιών ή πρακτικών που καλύπτουν το έδαφος ενός μόνο κράτους μέλους θεμελιώνεται επίδραση στο εμπόριο μεταξύ κρατών μελών αρκεί να υπάρχει δυνατότητα αισθητής μεταβολής των εμπορικών ρευμάτων μεταξύ κρατών μελών. Εξάλλου, κατά πάγια νομολογία, οι περιοριστικές του ανταγωνισμού πρακτικές που καλύπτουν ολόκληρο το έδαφος ενός εκ των κρατών μελών, ζωτικό δηλαδή τμήμα της κοινής αγοράς, έχουν εξ ορισμού ως αποτέλεσμα την παρακώλυση της οικονομικής αλληλοδιεισδύσεως που επιδιώκεται με τη Συνθήκη και, ως εκ τούτου, πληρούται το κριτήριο επηρεασμού του διακοινοτικού εμπορίου για τους σκοπούς εφαρμογής των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ[214]. Το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών μπορεί να επηρεαστεί, επίσης, σε περιπτώσεις στις οποίες η οικεία αγορά είναι τμήμα μόνο της εθνικής αγοράς[215].

131. Στην περίπτωση του άρθρου 81 ΣυνθΕΚ, εάν μία συμφωνία μπορεί στο σύνολό της να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών, το ενωσιακό δίκαιο εφαρμόζεται στο σύνολο της συμφωνίας, περιλαμβανομένων και των τμημάτων της που μεμονωμένα δεν επηρεάζουν το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών[216]. Είναι, επίσης, αδιάφορο, εάν η συμμετοχή δεδομένης επιχείρησης επηρεάζει ή όχι αισθητά το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών[217]. Ο αισθητός χαρακτήρας του επηρεασμού μπορεί ιδίως να εκτιμηθεί κατ’ αναφορά προς τη θέση και τη σημασία των μερών στην αγορά των σχετικών προϊόντων[218], τη φύση της συμφωνίας ή της πρακτικής και τη φύση των καλυπτόμενων προϊόντων/υπηρεσιών[219].

132. Στην περίπτωση των κάθετων συμπράξεων, όσες καλύπτουν το σύνολο ενός κράτους μέλους δύνανται να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών, ιδίως όταν δυσχεραίνουν την είσοδο επιχειρήσεων από άλλα κράτη μέλη στη σχετική εθνική αγορά, π.χ. με την επιβολή υποχρεώσεων αποκλειστικής αγοράς, ή εφόσον αφορούν προϊόντα που αποτελούν αντικείμενο διασυνοριακών συναλλαγών, ακόμα και αν δεν δημιουργούν άμεσα εμπόδια σε αυτό[220]. Έχει συναφώς κριθεί πως το ότι μια σύμπραξη στοχεύει απλώς στη διάθεση προϊόντων στο εμπόριο ενός μόνο κράτους μέλους δεν αρκεί για να αποκλειστεί η ύπαρξη επιπτώσεων στο ενδοκοινοτικό εμπόριο, υπό την έννοια ότι μια σύμπραξη, η οποία εκτείνεται στο σύνολο του εδάφους κράτους μέλους συνεπάγεται, ως εκ της φύσεώς της, την εδραίωση στεγανοποιήσεων εθνικού χαρακτήρα, εμποδίζοντας με τον τρόπο αυτό την αλληλοδιείσδυση που επιδιώκει η Συνθήκη[221].

[210] Βλ. Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου των άρθρων 81 της Συνθήκης (εφεξής «Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του διακοινοτικού εμπορίου»), ΕΕ 27.04.2004, C 101/07, παρ.9-12 και τη σχετική νομολογία στην οποία παραπέμπει.

[211] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του διακοινοτικού εμπορίου, παρ. 13.

[212] Βλ. ΔΕΚ C-209-215/78 και 218/78, Van Landewyck, σκ. 170, C-219/95P, Ferriere Nord Spa, σκ. 20, απόφαση Ε.Α. 370/V/2007 και Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του διακοινοτικού εμπορίου, παρ. 9-12.

[213] Βλ. απόφαση Ε.Α. 277/IV/2005 με παραπομπή στις αποφάσεις ΔΕΚ C-8/72, Vereniging van Cementhandelaren, σκ. 29 και C-42/84 Remia, σκ. 22, και ΠΕΚ Τ-29/92, SPO, σκ. 299. Βλ. και Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του διακοινοτικού εμπορίου, παρ. 33 και 74.

[214] Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ 8/72 Vereeniging van Cementhandelaren, σκ. 29, 126/80 Maria Salonia κατά Giorgio Poidomani και Franca Baglieri, 42/84 Remia, σκ. 22, C-35/96 Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκ. 48, C-309/99 Wouters, σκ. 95, και απόφαση Ε.Α. 277/IV/2005 (ΣΕΣΜΕ), η οποία επικυρώθηκε από το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών με την 1001/2006 απόφαση. Βλ. επίσης παρ. 86-88 Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του διακοινοτικού εμπορίου.

[215] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου, παρ. 22.

[216] Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ C-193/83, Windsurfing, σκ. 96, ΠΕΚ Τ-77/94 Vereniging van Groothandelarenin Bloemkwekerijprodukten, σκ. 126, και παρ. 14 Κατευθυντήριων γραμμών σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του διακοινοτικού εμπορίου.

[217] Βλ. ενδεικτικά ΠΕΚ Τ-2/89, Petrofina, σκ. 226, καθώς και παρ. 15 Κατευθυντήριων γραμμών σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του διακοινοτικού εμπορίου.

[218] Βλ. ΔΕΚ C-306/96, Javico, σκ. 17, και ΠΕΚ Τ-65/89, BPB Industries και British Gypsum, σκ. 138 και Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του διακοινοτικού εμπορίου, παρ. 44.

[219] Βλ. ΠΕΚ Τ-65/89, BPB Industries και British Gypsum, σκ. 138 και Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του διακοινοτικού εμπορίου, παρ.45.

[220] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του διακοινοτικού εμπορίου, παρ. 86 – 88 και νομολογία στην οποία παραπέμπουν.

[221] Βλ. ΣτΕ 1324/2013 σκ. 6 και την ενωσιακή νομολογία στην οποία παραπέμπει.

133. Θεωρείται ότι δεν συνεπάγονται αισθητό επηρεασμό του εμπορίου μεταξύ των κρατών μελών οι συμφωνίες, στις οποίες πληρούνται σωρευτικά οι ακόλουθες προϋποθέσεις: (α) το συνολικό μερίδιο αγοράς σε οποιαδήποτε σχετική αγορά της Κοινότητας που επηρεάζεται από τη συμφωνία δεν υπερβαίνει το 5% και (β) ο συνολικός κύκλος εργασιών που πραγματοποιεί ο προμηθευτής στην Κοινότητα με τα προϊόντα που καλύπτει η συμφωνία (τα προϊόντα της σύμβασης) δεν υπερβαίνει τα 40 εκατ. Ευρώ, στη διάρκεια της προηγούμενης χρήσης, μη συνυπολογιζόμενου του φόρου πωλήσεων. Σε περίπτωση δικτύου συμφωνιών του ιδίου προμηθευτή με διάφορους διανομείς, λαμβάνονται υπόψη οι πωλήσεις που πραγματοποιούνται στο σύνολο του δικτύου[222].

134. Πρόκειται για την καθιέρωση ενός μαχητού αρνητικού τεκμηρίου απουσίας αισθητού επηρεασμού εμπορίου μεταξύ των κρατών μελών, εφαρμοστέου σε όλες τις συμφωνίες, ανεξάρτητα από τη φύση των περιορισμών που περιέχονται σε αυτές, περιλαμβανομένων των περιορισμών που έχουν χαρακτηριστεί ως ιδιαίτερα σοβαροί στους ΚΟΑ[223].

135. Εν προκειμένω, υφίσταται η προαναφερόμενη δυνατότητα αισθητού επηρεασμού του εμπορίου μεταξύ των κρατών μελών, και κατά συνέπεια, συντρέχει περίπτωση εφαρμογής, παράλληλα με το εθνικό, και του ενωσιακού δικαίου, ενόψει ιδίως των κατωτέρω παραγόντων:

(α) Οι υπό εξέταση συμφωνίες/πρακτικές αφορούν στο σύνολο του δικτύου διανομής της πρώτης καταγγελλομένης με τους εξουσιοδοτημένους εμπόρους και επισκευαστές NISSAN και καταλαμβάνουν το σύνολο της ελληνικής επικράτειας (εθνική αγορά).

(β) Η κατασκευάστρια εταιρία NISSAN μέσω εθνικών εισαγωγέων (θυγατρικών της ή ανεξάρτητων επιχειρήσεων, όπως η ΝΙΘ) και παράλληλων δικτύων εξουσιοδοτημένων εμπόρων-επισκευαστών δραστηριοποιείται σε όλες τις αγορές της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Κατά συνέπεια, υφίσταται δυνατότητα εγκατάστασης και δραστηριοποίησης επιχειρήσεων και σε άλλες χώρες της Ευρωπαϊκής Ένωσης στον εν λόγω κλάδο, ενώ τα προϊόντα NISSAN που πωλεί η πρώτη καταγγελλόμενη μέσω του δικτύου της στην ελληνική αγορά αποτελούν στην πλειοψηφία τους αντικείμενο διασυνοριακών συναλλαγών και παράλληλων εισαγωγών.

(γ) Τα μερίδια αγοράς της ΝΙΘ κατά την εξεταζόμενη περίοδο στην ελληνική αγορά επιβατικών αυτοκινήτων ήταν υψηλότερα του 5% στις περισσότερες υποκατηγορίες (αν και δεν υπερβαίνουν το 10%), στις δε υποκατηγορίες J και M κυμάνθηκαν σε ποσοστά ανώτερα του 10%.

(δ) Ο κύκλος εργασιών που πραγματοποιεί η ΝΙΘ από τις πωλήσεις των σχετικών προϊόντων υπερβαίνει σημαντικά τα 40 εκατ. Ευρώ καθ’ όλη την περίοδο από το 1998 έως το 2013[224].

B.V.3. ΠΑΡΑΓΩΓΟ ΕΝΩΣΙΑΚΟ ΔΙΚΑΙΟ ΣΤΟΝ ΤΟΜΕΑ ΤΗΣ ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΟΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑΣ

136. Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, κάνοντας χρήση της δυνατότητας που της παρέχει ο Κανονισμός 19/65/ΕΟΚ[225], υιοθέτησε σειρά ειδικών κανονισμών απαλλαγής κατά κατηγορίες για τις συμφωνίες διανομής, πώλησης και εξυπηρέτησης μετά την πώληση στον τομέα των αυτοκινήτων οχημάτων[226], λόγω των ιδιαιτεροτήτων που παρουσιάζουν τα συστήματα διανομής του συγκεκριμένου κλάδου και τα χαρακτηριστικά των σχετικών προϊόντων και υπηρεσιών, οι οποίες είχε κριθεί ότι δεν αντιμετωπίζονταν επαρκώς από τις διατάξεις των γενικών ΚΟΑ[227]. Συγκεκριμένα, υιοθέτησε:

(α) τον Κανονισμό 123/1985[228], ο οποίος κάλυπτε την ομαδική απαλλαγή των κάθετων συμφωνιών διανομής και εξυπηρέτησης που ενέπιπταν στο πεδίο εφαρμογής του για το διάστημα από 1.7.1985 έως 30.6.1995. Εξέδωσε παράλληλα και δύο σχετικές Ανακοινώσεις[229], οι οποίες συμπλήρωναν και διευκρίνιζαν θέματα ερμηνείας και εφαρμογής του ως άνω Κανονισμού.

(β) τον Κανονισμό 1475/1995, ο οποίος ίσχυσε μέχρι την 30.9.2002. Δημοσιεύθηκε παράλληλα και σχετικό Επεξηγηματικό Φυλλάδιο.

(γ) τον Κανονισμό 1400/2002, που τέθηκε σε ισχύ την 1η Οκτωβρίου 2002[230] και ίσχυσε έως την 31η Μαΐου 2010, επιφέροντας ορισμένες ουσιώδεις τροποποιήσεις

[222] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του διακοινοτικού εμπορίου, παρ. 52-56.

[223] Βλ. Κατευθυντήριες Γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του διακοινοτικού εμπορίου, παρ. 50 και 52, καθώς και Frank Wijckmans – Filip Tuytschaever, Vertical Agreements in EU Competition Law, 2nd Edition, Oxford University Press, 2011, σελ. 47, παρ. 2.58 και την εκεί αναφερόμενη ενωσιακή νομολογία.

[224] Βλ. Δημοσιευμένες οικονομικές καταστάσεις της ΝΙΘ (ΦΕΚ ΑΕ-ΕΠΕ). Στον εν λόγω κ.ε. συμπεριλαμβάνονται και οι τυχόν πωλήσεις της (κυρίως ανταλλακτικών) προς ν.π. που συνιστούν ενιαία οικονομική ενότητα με την πρώτη καταγγελλόμενη, όπως η ΠΡΑΞΙΣ.

[225] Κανονισμός άρθρο 19/65/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 2ας Μαρτίου 1965 περί εφαρμογής του άρθρου 85 παρ. 3 της Συνθήκης σε κατηγορίες συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών, ΕΕ 06.03.1965, L 36/533.

[226] Οι ειδικοί κανονισμοί δεν τυγχάνουν εφαρμογής σε συμφωνίες διανομής που αφορούν μεταχειρισμένα οχήματα, αγροτικά οχήματα, όπως τρακτέρ ή άλλα οχήματα που δεν προορίζονται για κυκλοφορία σε δημόσιες οδούς, ή δίκυκλα (π.χ. μοτοσυκλέτες).

[227] Π.χ. Κανονισμοί 1983/83 (αποκλειστική διανομή), 1984/83 (αποκλειστική προμήθεια), 4087/88 (συμβάσεις δικαιόχρησης), 2790/99 (κάθετες συμφωνίες).

[228] Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 123/1985 της Επιτροπής της 12.12.1984 για την εφαρμογή του άρθρου 85 παρ. 3 της Συνθήκης σε ορισμένες κατηγορίες συμφωνιών διανομής και εξυπηρέτησης πελατών πριν και μετά την πώληση αυτοκινήτων οχημάτων, ΕΕ 18.01.1985, L 15/16.

[229] Ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με τον κανονισμό (ΕΟΚ) αριθ. 123/1985 της 12.12.1984 σχετικά με την εφαρμογή του άρθρου 85 παρ. 3 της Συνθήκης σε ορισμένες κατηγορίες συμφωνιών διανομής και εξυπηρέτησης πελατών πριν και μετά την πώληση αυτοκινήτων οχημάτων, ΕΕ 18.01.2985, C 17/4, και Ανακοίνωση της Επιτροπής «Διευκρινίσεις σχετικά με τη δραστηριότητα των μεσαζόντων κατά την πώληση αυτοκινήτων», ΕΕ 18.12.1991, C 329/20.

[230] Οι συμφωνίες που πληρούσαν τις προϋποθέσεις του ΚΟΑ 1475/95 καλύπτονταν από την απαλλαγή μέχρι τις 30.09.2003. Επιπλέον, μέχρι τις 30.09.2005 μπορούσε να απαγορευθεί στους αντιπροσώπους καινουργών αυτοκινήτων οχημάτων στο πλαίσιο συστήματος επιλεκτικής διανομής να ανοίξουν πρόσθετα καταστήματα σε άλλα σημεία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ρήτρα «εγκατάστασης»).

στις προϋποθέσεις απαλλαγής των συμφωνιών διανομής καινουργών αυτοκινήτων και ανταλλακτικών και των συμφωνιών παροχής υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης από εξουσιοδοτημένους και ανεξάρτητους επισκευαστές και άλλους ανεξάρτητους φορείς, όπως οι επιχειρήσεις οδικής βοήθειας, οι διανομείς ανταλλακτικών και οι φορείς παροχής υπηρεσιών κατάρτισης σε επισκευαστές. Τον Κανονισμό συνοδεύει αναλυτικό Επεξηγηματικό Φυλλάδιο[231].

(δ) τον Κανονισμό 461/2010, ο οποίος τέθηκε σε ισχύ την 1.6.2010 και λήγει την 31.5.2023 και διακρίνει μεταξύ των συμφωνιών που αφορούν στη διανομή καινουργών αυτοκίνητων οχημάτων και των συμφωνιών που αφορούν την παροχή υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης και τη διανομή ανταλλακτικών (δευτερογενής αγορά αυτοκινήτων)[232]. Συγκεκριμένα, οι κάθετες συμφωνίες αναφορικά με τους όρους υπό τους οποίους τα συμβαλλόμενα μέρη μπορούν να αγοράζουν, να πωλούν ή να μεταπωλούν ανταλλακτικά αυτοκινήτων οχημάτων και/ή να παρέχουν υπηρεσίες επισκευής και συντήρησης αυτοκινήτων οχημάτων, υπάγονται στις διατάξεις του νέου Κανονισμού από την έναρξη ισχύος αυτού, χωρίς πρόβλεψη μεταβατικής περιόδου. Ωστόσο, στις κάθετες συμφωνίες για την αγορά, πώληση ή μεταπώληση καινουργών αυτοκίνητων οχημάτων εξακολουθούν να εφαρμόζονται οι σχετικές διατάξεις του ΚΟΑ 1400/2002 μέχρι τις 31 Μαΐου 2013, σύμφωνα με το άρθρο 2 του ΚΟΑ 461/2010, και από την 1η Ιουνίου 2013 και εφεξής οι διατάξεις του ΚΟΑ 330/2010, σύμφωνα με το άρθρο 3 του Κανονισμού. Το νέο θεσμικό πλαίσιο αποσαφηνίστηκε περαιτέρω από την Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής «Συμπληρωματικές κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με τους κάθετους περιορισμούς σε συμφωνίες για την πώληση και επισκευή αυτοκινήτων οχημάτων και για τη διανομή ανταλλακτικών αυτοκινήτων οχημάτων». Η ως άνω Ανακοίνωση εφαρμόζεται συνδυαστικά και συμπληρωματικά με τις γενικές Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς, που εκδόθηκαν την ίδια περίοδο.

137. Στην υπό κρίση υπόθεση, βάσει των ανωτέρω εκτεθέντων και δεδομένου ότι εφαρμόζεται[233] στην παρούσα υπόθεση το άρθρο 81 ΣυνθΕΚ, εφαρμόζεται κατά το επίδικο χρονικό διάστημα κυρίως ο Κανονισμός 1400/2002, όπου δε κατά περίπτωση είναι αναγκαίο είτε για λόγους ερμηνείας είτε ratione temporis αναφέρονται τόσο οι παλαιότεροι Κανονισμοί 123/1985 και 1475/1995 όσο και οι Κανονισμοί 461/2010 και 330/2010.

B.V.4. ΠΕΡΙΟΡΙΣΤΙΚΕΣ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΣΥΜΦΩΝΙΕΣ ΜΕΤΑΞΥ ΜΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΤΩΝ - ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΑΡΘΡΟΥ 1 ΠΑΡ. 1 ν. 703/1977, ΑΡΘΡΟΥ 1 ΠΑΡ. 1 ν. 3959/2011 ΚΑΙ 81 ΠΑΡ. 1 ΣυνθΕΚ

138. Το άρθρο 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και του 81 ΣυνθΕΚ απαγορεύει όλες τις συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων, όλες τις αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και κάθε εναρμονισμένη πρακτική που έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού, και ιδίως εκείνες οι οποίες συνίστανται στον άμεσο ή έμμεσο καθορισμό των τιμών αγοράς ή πωλήσεως ή άλλων όρων συναλλαγής, στον περιορισμό ή στον έλεγχο της παραγωγής και των αγορών, ή στην κατανομή των αγορών ή των πηγών εφοδιασμού.

139. Προϋποθέσεις, επομένως, εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977, ως ίσχυε, και του αντίστοιχου άρθρου του ν. 3959/2011 είναι:

(α) η ύπαρξη συμφωνίας, εναρμονισμένης πρακτικής μεταξύ επιχειρήσεων ή απόφασης ένωσης επιχειρήσεων και

(β) αντικείμενο ή αποτέλεσμα της ανωτέρω συμφωνίας, εναρμονισμένης πρακτικής ή απόφασης να είναι ο αισθητός περιορισμός, η παρακώλυση ή η νόθευση του ανταγωνισμού.

140. Αντίστοιχα ισχύουν και για το άρθρο 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ, νυν 101 παρ.1 ΣΛΕΕ. Σημειωτέον ότι κατά την εφαρμογή του άρθρου 81 ΣυνθΕΚ, η ερμηνεία που έχει δοθεί από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης είναι δεσμευτική για το σύνολο των εθνικών δικαστηρίων και αρχών των κρατών μελών[234].

B.V.4.1. Η έννοια της «επιχείρησης»

141. Ως «επιχείρηση», κατά το δίκαιο προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού, νοείται κάθε φυσικό πρόσωπο ή οικονομική ενότητα που ασκεί εμπορική ή άλλη οικονομική δραστηριότητα, ανεξάρτητα από το νομικό καθεστώς του και από τον τρόπο χρηματοδότησής του[235]. Ως «οικονομική δραστηριότητα» νοείται κάθε δραστηριότητα προσφοράς αγαθών ή υπηρεσιών σε δεδομένη αγορά[236]. Η έννοια της «επιχείρησης» είναι

[231] Δημοσιευμένο στο διαδίκτυο στη διεύθυνση: http://ec.europa.eu/competition/sectors/motor_vehicles/legislation/legislation_ archive.html/.

Σκοπός του ως άνω Φυλλαδίου ήταν «να αποτελέσει έναν χρήσιμο οδηγό του κανονισμού για τους καταναλωτές και τους άλλους ενδιαφερόμενους, καθώς και να βοηθήσει τις εταιρείες να κρίνουν οι ίδιες κατά πόσον οι κάθετες συμφωνίες τους είναι σύμφωνες με τους κοινοτικούς κανόνες ανταγωνισμού. Περιέχει τεχνικές αναλύσεις και διευκρινίσεις και δίνει απαντήσεις σε ερωτήματα που ενδέχεται να αντιμετωπίσουν στην πράξη οι κατασκευαστές, οι αντιπρόσωποι, οι παραγωγοί και διανομείς ανταλλακτικών, οι εξουσιοδοτημένοι και ανεξάρτητοι επισκευαστές και άλλες ανεξάρτητες επιχειρήσεις που εμπλέκονται στην πώληση ή/και επισκευή και συντήρηση αυτοκινήτων οχημάτων».

[232] Βλ. σχετικά και Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για το μελλοντικό κανονιστικό πλαίσιο του δικαίου ανταγωνισμού που θα ισχύει στον τομέα της αυτοκινητοβιομηχανίας, της 22ας Ιουλίου 2009, COM(2009) 388. Βλ. και σκ. 10 και 13-15 του ΚΟΑ 461/2010.

[233] Πρβλ. και τη ρητή πλέον πρόβλεψη του άρθρου 1 παρ. 4 του ν. 3959/2011 ότι οι Ευρωπαϊκοί Κανονισμοί Ομαδικής Απαλλαγής εφαρμόζονται αναλόγως για την υπαγωγή στην παρ. 3 του άρθρου 1 συμφωνιών κ.λπ, που δεν είναι πιθανόν να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών κατά την έννοια του άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ.

[234] Βλ. ΔΕΚ C-8/08, T-Mobile Netherlands BV κ.ά. κατά Raad vanbestuurvande Nederlandse mededingingsautoriteit, σκ. 50.

[235] Βλ. ΔΕΚ C-41/90, Hofner και Elser, σκ. 21, C-55/96, Job Centre II, σκ. 21, C-180-184/98, Pavlov, σκ. 74, και C-218/00, Cisal di Batistello Venanzio, σκ. 22, και Ε.Α. 292/IV/2005, Οδοντιατρικοί Σύλλογοι, παρ. 2.1, η οποία επικυρώθηκε από το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών με τις υπ’ αριθ. 1026/2007, 1027/2007 και 1028/2007 αποφάσεις του, και 518/VI/2011, Μεσίτες, παρ. 102, η οποία επικυρώθηκε από το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών με τις υπ’ αριθ. 2821/2013 και 502/2013 αποφάσεις του.

[236] Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ C-118/85, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκ. 7, C-35/96, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκ. 36, Ε.Α. 430/V/2009, σελ. 6, και 317/V/2006, σελ. 16-17.

περισσότερο οικονομική παρά νομική και το αποφασιστικό κριτήριο για την έννοια αυτή στο δίκαιο προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού είναι η οικονομική και όχι η νομική της αυτοτέλεια[237]. Ειδικότερα, η ύπαρξη επιχείρησης προϋποθέτει αυτονομία οικονομικής δράσης και συνακόλουθα πλήρη ανάληψη των οικονομικών κινδύνων που συνεπάγεται η εκάστοτε οικονομική δραστηριότητα[238].

142. Στο πλαίσιο αυτό, κατά πάγια ενωσιακή και εθνική νομολογία, η έννοια του όρου «επιχείρηση» κατά το δίκαιο προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού καταλαμβάνει κάθε «ενιαία οικονομική ενότητα», αυτουργό της παράβασης που διαπιστώνεται, «…έστω και αν από νομική άποψη η οικονομική αυτή ενότητα αποτελείται από περισσότερα φυσικά ή νομικά πρόσωπα»[239]. Συνακόλουθα, το άρθρο 1 του ν. 703/1977 και το άρθρο 81 ΣυνθΕΚ εφαρμόζονται μόνον σε συμφωνίες μεταξύ ανεξάρτητων οικονομικά μεταξύ τους επιχειρήσεων[240].

143. Καθοριστικό κριτήριο προς τούτο είναι το ενιαίο ή μη της συμπεριφοράς δυο εταιριών στην υπό εξέταση αγορά. Ειδικότερα, δύο ή περισσότερες εταιρίες με διακεκριμένες νομικές προσωπικότητες δύνανται να συνιστούν μία επιχείρηση κατά την έννοια των προαναφερόμενων διατάξεων, ήτοι μία ενιαία οικονομική ενότητα, εφόσον συμπεριφέρονται κατά τρόπο ενιαίο στη συγκεκριμένη αγορά[241]. Τούτο συντρέχει ιδίως στις περιπτώσεις μητρικής και θυγατρικής εταιρίας, οσάκις «η θυγατρική δεν διαθέτει πραγματική αυτονομία κατά τη χάραξη της πολιτικής της στην αγορά»[242], ή ομίλου εταιριών[243]. Έτσι, καταλαμβάνονται και οι περιπτώσεις «αδελφών εταιριών», δηλαδή εταιριών στις οποίες ασκείται αποφασιστική επιρροή από την ίδια μητρική εταιρία[244]. Στην περίπτωση αυτή, οι «αδελφές εταιρίες» δεν θεωρούνται ανταγωνιστές, ακόμη και αν δραστηριοποιούνται αμφότερες στην ίδια σχετική αγορά προϊόντων και στην ίδια σχετική γεωγραφική αγορά, ενόψει της έλλειψης ανεξαρτησίας στην λήψη των αποφάσεων και της αποφυγής επιδίωξης αλληλοσυγκρουόμενων στρατηγικών, όπως λ.χ. απόπειρα προσεταιρισμού πελατών της μίας θυγατρικής από την άλλη.

144. Περαιτέρω, οι ανωτέρω συνθήκες συντρέχουν σε ορισμένες περιπτώσεις στις σχέσεις μεταξύ μιας εταιρίας και των εμπορικών της αντιπροσώπων, ως προς τις πρακτικές που αναπτύσσουν οι τελευταίοι έναντι τρίτων[245]. Σχετικά έχει κριθεί ότι «όταν ένας […] μεσάζων ασκεί δραστηριότητα υπέρ του εντολέα του, μπορεί καταρχήν να θεωρηθεί ως βοηθητικό όργανο ενσωματωμένο στην επιχείρησή του, υποχρεωμένο δε να ακολουθεί τις οδηγίες του εντολέα, αποτελώντας έτσι με την επιχείρηση αυτή μια οικονομική μονάδα, όπως και ο εμπορικός υπάλληλος»[246]. Αντιθέτως, ο εντολέας και ο μεσάζων/ ο εμπορικός αντιπρόσωπός του δεν αποτελούν μία οικονομική ενότητα, εφόσον οι συναπτόμενες μεταξύ τους συμβάσεις αναθέτουν στον αντιπρόσωπο καθήκοντα που προσομοιάζουν οικονομικώς με εκείνα του ανεξάρτητου εμπόρου[247], εκ του γεγονότος ότι προβλέπουν την εκ μέρους του εν λόγω αντιπροσώπου ανάληψη οικονομικών κινδύνων συνδεομένων με την πώληση ή με την εκτέλεση των συμβάσεων που συνάπτονται με τρίτους για λογαριασμό του εντολέα[248].

145. Στο πλαίσιο αυτό, γίνεται γενικώς δεκτό ότι οι αντιπρόσωποι παύουν να έχουν την ιδιότητα του ανεξάρτητου επιχειρηματία μόνον όταν δεν φέρουν κανένα ή φέρουν ελάχιστους από τους κινδύνους που απορρέουν από τις συμβάσεις, τις οποίες διαπραγματεύονται για τον εντολέα και συνεπώς ενεργούν ως βοηθητικά όργανα ενσωματωμένα στην επιχείρηση του τελευταίου[249]. Ως εκ τούτου, όταν ένας αντιπρόσωπος, παρότι διαθέτει διακεκριμένη νομική προσωπικότητα, δεν προσδιορίζει αυτοτελώς τη συμπεριφορά του στη σχετική αγορά, αλλά εφαρμόζει τις οδηγίες που του δίδει ο εντολέας του, δεν τυγχάνουν εφαρμογής στις σχέσεις μεταξύ του αντιπροσώπου και του εντολέα του, με τον οποίο αποτελεί οικονομική ενότητα, οι εξαγγελλόμενες στα άρθρα 1 παρ. 1 ν. 703/1977 (νυν άρθρο 1 παρ. 1 ν. 3959/2011) και 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ (νυν άρθρο 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ) απα-

[237] Βλ. Ε.Α. 518/VI/2011, Μεσίτες, παρ. 102 και επ., και 376/V/2008, ΙΚΑ/Τράπεζες, παρ. 6.1.1.

[238] Βλ. ενδεικτικά ΠΕΚ Τ-23/09, Conseil national de l’Ordre des pharmaciens (CNOP), Conseil central de la section G de l’Ordre national des pharmaciens (CCG), σκ. 70-71, ΔΕΚ C-55/96, Job Centre coop.arl, σκ.21, C-180-184/98, Pavel Pavlov κ.ά. κατά Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten, σκ. 74, C-118/85, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκ. 7, C-41/90, Klaus Hofner and Fritz Elser κατά Macrotron GmbH, σκ. 21, C-35/96, Επιτροπή κατά Ιταλίας (CNSD), σκ. 36, C-244/94, Fédération Française des Sociétés d’Assurance κ.ά. κατά Ministère de l’Agriculture et de la Pêche, σκ. 14, Ε.Α. 292/IV/2005 υπό 2.1 και 563/VII/2013, σκ. 71.

[239] Βλ. ΔΕΚ 170/83, HydrothermGeratebau, σκ. 11, C-97/08 P, AKZONobel, σκ. 54-55 και νομολογία στην οποία παραπέμπει, ΠΕΚ Τ-146/09, Parker ITR και Parker Hannifin, σκ. 84 και νομολογία στην οποία παραπέμπει, και Τ-234/95, DSG, σκ. 124. Βλ. επίσης Ε.Α. 364/V/2007, 426/V/2008 και 559/VII/2013, παρ. 86, με παραπομπές σε ενωσιακή νομολογία.

[240] Βλ. μεταξύ άλλων ΔΕΚ 170/83, Hydrotherm, σκ. 11, ΠΕΚ

[241] Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ 107/82, AEG, ΠΕΚ Τ-65/89, BPB Industries. Βλ. επίσης Ε.Α. 364/V/2007, 426/V/2008 και 559/VII/2013.

[242] Βλ. ΔΕΚ 48/69, ICI, σκ. 134, 66/86, Ahmed Saeed Flugreisen κ.λπ., σκ. 35-36, και ΠΕΚ 102/92, Viho Europe BV, σκ. 47 επ.

[243] Βλ. ΠΕΚ 102/92, Viho Europe BV, σκ. 47 επ. αναφορικά με σύστημα αποκλειστικής διανομής μεταξύ επιχειρήσεων του ιδίου ομίλου.

[244] Βλ. Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 101 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας, παρ. 11.

[245] Οι παρ. 19 και 20 των Κατευθυντήριων γραμμών για τους κάθετους περιορισμούς (2010) προβλέπουν ότι κατ’ εξαίρεση ορισμένες διατάξεις της συμφωνίας αντιπροσωπείας που αφορούν την εσωτερική σχέση μεταξύ εντολέα και αντιπροσώπου, π.χ. ρήτρες μη ανταγωνισμού, ή, σε περίπτωση που η συμφωνία αντιπροσωπείας διευκολύνει παράνομες συμπράξεις, ενδέχεται να συνιστούν παραβίαση της απαγόρευσης του άρθρου 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ (νυν άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ).

[246] Βλ. ΔΕΚ C-40/73, Suiker Unie κ.λπ., σκ. 480 και 539, ΠΕΚ Τ-56/99, Marlines, σκ. 60.

[247] Σε αντίθεση με τους εμπορικούς αντιπροσώπους, γνήσιους ή μη, ο ανεξάρτητος έμπορος/ διανομέας αποκτά την κυριότητα των προϊόντων-αντικείμενο της σύμβασης, τα οποία στη συνέχεια μεταπωλεί σε τρίτους στο δικό του όνομα, για δικό του λογαριασμό και με δικό του επιχειρηματικό κίνδυνο.

[248] Βλ. ΔΕΚ C-40/73, Suiker Unie κ.λπ., σκ. 541.

[249] Βλ. ΔΕΚ C-266/93, Bundeskartellamt κατά Volkswagen και VAG Leasing, σκ. 19.

γορεύσεις. Συνεπακόλουθα, σε αυτή την περίπτωση, δεν τυγχάνουν εφαρμογής ούτε οι ενωσιακοί ΚΟΑ, όπως εν προκειμένω οι ΚΟΑ 1475/1995 και 1400/2002.

146. Ειδικότερα, σύμφωνα με τις Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς[250], στις κάθετες συμφωνίες που κατά κανόνα δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ συμπεριλαμβάνονται οι συμφωνίες εμπορικής αντιπροσωπείας[251],[252]. Οι συμφωνίες αυτές καλύπτουν τις περιπτώσεις όπου ανατίθεται σε ένα φυσικό ή νομικό πρόσωπο (αντιπρόσωπο) η εξουσία να διαπραγματεύεται ή και να συνάπτει συμβάσεις για λογαριασμό άλλου προσώπου (αντιπροσωπευόμενος), είτε στο όνομα του ιδίου του αντιπροσώπου, είτε στο όνομα του αντιπροσωπευόμενου, για την αγορά αγαθών ή υπηρεσιών από τον αντιπροσωπευόμενο ή για την πώληση αγαθών ή υπηρεσιών που προμηθεύει ο αντιπροσωπευόμενος.

147. Σύμφωνα με τις Κατευθυντήριες γραμμές, καθοριστικό στοιχείο για να διαπιστωθεί εάν έχουν εφαρμογή οι ενωσιακές διατάξεις περί απαγόρευσης συμπράξεων στις ανωτέρω συμφωνίες είναι η κρισιμότητα και σπουδαιότητα των χρηματοοικονομικών ή εμπορικών κινδύνων που φέρει ο αντιπρόσωπος ως προς τις δραστηριότητες, οι οποίες του έχουν ανατεθεί από τον αντιπροσωπευόμενο[253]. Στο πλαίσιο αυτό, η συμφωνία εμπορικής αντιπροσωπείας θεωρείται γνήσια σύμβαση εμπορικής αντιπροσωπείας και κατά συνέπεια δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των ανωτέρω διατάξεων, εφόσον ο αντιπρόσωπος δεν φέρει κανέναν ή φέρει ασήμαντο[254] μόνο κίνδυνο ως προς τις συμβάσεις που συνάπτει ή και διαπραγματεύεται για λογαριασμό του αντιπροσωπευόμενου και ως προς τις επενδύσεις που απαιτούνται στις συγκεκριμένες αγορές γι’ αυτό το είδος της δραστηριότητας. Η συμφωνία εμπορικής αντιπροσωπείας θεωρείται μη γνήσια σύμβαση εμπορικής αντιπροσωπείας και δύναται να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των ανωτέρω διατάξεων, εφόσον ο αντιπρόσωπος φέρει τους εν λόγω κινδύνους, οπότε και αντιμετωπίζεται ως ανεξάρτητος διανομέας που πρέπει να εξακολουθεί να καθορίζει ελεύθερα την εμπορική του στρατηγική, ώστε να μπορεί να ανακτήσει τις επενδύσεις που πραγματοποίησε σύμφωνα με τις απαιτήσεις της σύμβασης ή που συνδέονται με τη συγκεκριμένη αγορά.

148. Σύμφωνα με τις Κατευθυντήριες γραμμές, υπάρχουν δύο μορφές χρηματοοικονομικού και εμπορικού κινδύνου που είναι ουσιώδεις για την αξιολόγηση του γνήσιου χαρακτήρα μιας συμφωνίας εμπορικής αντιπροσωπείας, ήτοι οι ειδικοί κίνδυνοι που συνδέονται άμεσα με τις συμβάσεις που συνάπτει ή και διαπραγματεύεται ο αντιπρόσωπος για λογαριασμό του αντιπροσωπευόμενου (contract specific risks), όπως η χρηματοδότηση των αποθεμάτων, και οι κίνδυνοι που σχετίζονται με επενδύσεις που απαιτούνται από τη συγκεκριμένη μορφή δραστηριότητας για την οποία έχει διορίσει ο αντιπροσωπευόμενος τον αντιπρόσωπο, δηλαδή, οι επενδύσεις που απαιτούνται για να είναι σε θέση ο αντιπρόσωπος να συνάπτει ή και να διαπραγματεύεται αυτό το είδος της σύμβασης (market specific investments). Οι εν λόγω επενδύσεις είναι συνήθως μη ανακτήσιμες (sunk costs), ήτοι δεν μπορούν να χρησιμοποιηθούν για άλλες δραστηριότητες ή να πωληθούν παρά μόνον με σημαντική ζημία κατά την εγκατάλειψη του συγκεκριμένου τομέα δραστηριοτήτων που αφορά η επένδυση[255]. Οι γενικοί κίνδυνοι που απορρέουν από τη δραστηριότητα της παροχής υπηρεσιών εμπορικής αντιπροσωπείας, όπως ο κίνδυνος εξάρτησης του εισοδήματος του αντιπροσώπου από την επιτυχία του ως αντιπροσώπου ή από γενικές επενδύσεις, όπως για παράδειγμα σε εγκαταστάσεις ή προσωπικό, δεν είναι ουσιώδεις για το χαρακτηρισμό της σχέσης ως γνήσιας ή μη γνήσιας αντιπροσωπείας[256].

[250] Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής αναφορικά με τις κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (εφεξής «Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2000)»), ΕΕ 13.10.2000, C 291/1, η οποία αντικαταστάθηκε από τις Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2010). Βλ. παρ. 12-20 των Κατευθυντήριων γραμμών για τους κάθετους περιορισμούς (2000)και παρ. 12-21 Κατευθυντήριων γραμμών για τους κάθετους περιορισμούς (2010).

[251] Το εθνικό νομικό πλαίσιο των συμβάσεων εμπορικής αντιπροσωπείας ρυθμίζεται από το π.δ. 219/1991 «περί εμπορικών αντιπροσώπων» (ΦΕΚ Α΄ 81), που εκδόθηκε σε συμμόρφωση προς την Οδηγία 86/653/ΕΟΚ του Συμβουλίου για το συντονισμό των δικαίων των κρατών-μελών όσον αφορά τους εμπορικούς αντιπροσώπους (ανεξάρτητους επαγγελματίες), όπως τροποποιήθηκε με τα π.δ. 249/1993 (ΦΕΚ Α΄ 108), 88/1994 (ΦΕΚ Α΄ 64) και 312/1995 (ΦΕΚ Α΄ 168). Κατά τις διατάξεις αυτές, εμπορικός αντιπρόσωπος είναι εκείνος στον οποίο, υπό την ιδιότητα του ως ανεξάρτητου μεσολαβητή, ανατίθεται, σε μόνιμη βάση, είτε να διαπραγματεύεται για λογαριασμό άλλου προσώπου, το οποίο καλείται «αντιπροσωπευόμενος» την πώληση ή την αγορά εμπορευμάτων, είτε να διαπραγματεύεται και να συνάπτει τις πράξεις αυτές επ’ ονόματι και για λογαριασμό του αντιπροσωπευόμενου. Σημειωτέον ότι σύμφωνα με το άρθρο 14 παρ. 4 του ν. 3557/2007 (ΦΕΚ Α΄100), οι διατάξεις του π.δ. 219/1991 περί εμπορικών αντιπροσώπων εφαρμόζονται αναλόγως στις συμβάσεις αποκλειστικής αντιπροσωπείας, «εφόσον ως συνέπεια της σύμβασης αυτής, ο διανομέας ενεργεί ως τμήμα της εμπορικής οργάνωσης του προμηθευτή».

[252] Βλ. και Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, όπου αναφέρεται ότι μόνο οι μη γνήσιες συμφωνίες εμπορικής αντιπροσωπείας εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού. Ερώτηση 5, σελ 21.

[253] Με τις Κατευθυντήριες αυτές, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή αποκλίνει από το κριτήριο της «οικονομικής ένταξης» του αντιπροσώπου στην επιχείρηση του αντιπροσωπευομένου που είχε υιοθετηθεί στις παλαιότερες αποφάσεις των ενωσιακών δικαστηρίων και καθιερώνει το κριτήριο της κατανομής του χρηματοοικονομικού κινδύνου. Βλ. και Λ. Αθανασίου, Ν. Φαραντούρη εις ΔικΕλΑντ (2013), §§ 7 και 12.

[254] Βλ. και Van Bael & Bellis, Competition Law of the European Community, 2010, σελ. 176 με αναφορά στην ενωσιακή νομολογία, όπου καταλήγει στο συμπέρασμα “Thus, a genuie agent can bear some risk, but only if it is very limited. Therefore, it appears that the conditions for establishing genuie agency relationships will be applied strictly”.

[255] Οι Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2010) (παρ. 14) προσέθεσαν μία ακόμη μορφή χρηματοοικονομικού κινδύνου: κίνδυνοι που σχετίζονται με άλλες δραστηριότητες που ασκούνται στην ίδια αγορά προϊόντων, εφόσον ο αντιπροσωπευόμενος απαιτεί από τον αντιπρόσωπο να ασκεί τις εν λόγω δραστηριότητες, όχι ως αντιπρόσωπος για λογαριασμό του αντιπροσωπευόμενου, αλλά με δικό του κίνδυνο. Ενδεικτικά αναφέρεται η δραστηριότητα ασφάλισης οχημάτων.

[256] Παρ. 15.

149. Στις Κατευθυντήριες γραμμές του 2010 επισημαίνεται ότι για το χαρακτηρισμό της μεταξύ των μερών συμφωνηθείσας σύμβασης ως γνήσιας ή μη γνήσιας αντιπροσωπείας είναι απαραίτητη η κατά περίπτωση (ad hoc) και με βάση την οικονομική πραγματικότητα αξιολόγηση της συγκεκριμένης σχέσης, ανεξάρτητα από το νομικό χαρακτηρισμό των μερών ή τη μορφή και τον τύπο της σύμβασης με κριτήρια ιδιωτικού/αστικού δικαίου[257].

150. Οι κατευθυντήριες γραμμές περιλαμβάνει μία μη αποκλειστική απαρίθμηση (αρνητικών) κριτηρίων, η πλήρωση των οποίων οδηγούν κατά κανόνα[258] στη μη εφαρμογή των διατάξεων περί απαγόρευσης των συμπράξεων μεταξύ επιχειρήσεων. Συγκεκριμένα, πρόκειται περί γνήσιας συμφωνίας εμπορικής αντιπροσωπείας, εφόσον ο αντιπρόσωπος δεν αποκτά κυριότητα επί των συμβατικών προϊόντων που αγοράζονται ή πωλούνται ή δεν παρέχει ο ίδιος τις υπηρεσίες που αφορά η σύμβαση, και εφόσον:

• δεν συμβάλλει στις δαπάνες για τη διάθεση/προμήθεια των αγαθών ή υπηρεσιών που αφορά η σύμβαση, συμπεριλαμβανομένου του κόστους μεταφοράς των αγαθών. Αυτό δεν αφαιρεί από τον αντιπρόσωπο τη δυνατότητα να παρέχει την υπηρεσία μεταφοράς, υπό τον όρο ότι τα σχετικά έξοδα καλύπτονται από τον αντιπροσωπευόμενο.

• δεν έχει, άμεσα ή έμμεσα, υποχρέωση να επενδύσει για την προώθηση των πωλήσεων, όπως συμμετέχοντας στις διαφημιστικές δαπάνες του αντιπροσωπευόμενου,

• δεν διατηρεί με δικό του κόστος ή κίνδυνο αποθέματα των αγαθών στα οποία αφορά η σύμβαση, συμπεριλαμβανομένου του κόστους χρηματοδότησης και απώλειας των αποθεμάτων, και μπορεί να επιστρέφει τα μη πωληθέντα εμπορεύματα στον αντιπρόσωπο χωρίς επιβάρυνση, εκτός αν υπάρχει υπαιτιότητά του (για παράδειγμα, δεν έλαβε τα εύλογα μέτρα ασφάλειας για να αποφύγει την απώλεια των αποθεμάτων),

• δεν δημιουργεί ούτε χρησιμοποιεί υπηρεσία εξυπηρέτησης μετά την πώληση, υπηρεσία επισκευής ή υπηρεσία παροχής εγγύησης, εκτός αν καλύπτει όλα τα σχετικά έξοδα ο αντιπροσωπευόμενος[259],

• δεν πραγματοποιεί ειδικές για την αγορά επενδύσεις σε εξοπλισμό, εγκαταστάσεις ή εκπαίδευση του προσωπικού,

• δεν αναλαμβάνει ευθύνη έναντι τρίτων για ζημίες που προκαλούνται από το πωλούμενο προϊόν (ευθύνη για το προϊόν), εκτός αν, ως αντιπρόσωπος, υπέχει ευθύνη για σχετικό ελάττωμα,

• δεν αναλαμβάνει ευθύνη για τη μη εκπλήρωση εκ μέρους των πελατών των υποχρεώσεών τους που απορρέουν από τη σύμβαση, με εξαίρεση την απώλεια της προμήθειας του αντιπροσώπου, εκτός αν υπάρχει υπαιτιότητα του τελευταίου (για παράδειγμα, παρέλειψε να λάβει εύλογα μέτρα προστασίας ή μέτρα προστασίας κατά της κλοπής ή παρέλειψε να λάβει εύλογα μέτρα για την αναφορά της κλοπής στον αντιπροσωπευόμενο ή στην αστυνομία ή δεν γνωστοποίησε στον αντιπροσωπευόμενο όλες τις απαραίτητες πληροφορίες που είχε στη διάθεσή του σχετικά με την οικονομική φερεγγυότητα του πελάτη).

151. Σύμφωνα με την εθνική νομολογία[260], τα ανωτέρω κριτήρια εξειδικεύονται ως ακολούθως στον κλάδο του αυτοκινήτου:

- οι επενδύσεις του αντιπροσώπου αναφορικά με την έκθεση, πώληση και συντήρηση οχημάτων δεν συνιστούν μη ανακτήσιμες (sunk) δαπάνες ούτε κρίνεται ότι έχουν γίνει αποκλειστικώς για την υλοποίηση της συνεργασίας του με τον αντιπροσωπευόμενο, οσάκις μπορούν εύκολα να μεταφερθούν σε εναλλακτικές μορφές δραστηριότητας, όπως η διανομή οχημάτων/ανταλλακτικών άλλων ανταγωνιστικών σημάτων[261]. Τούτο ισχύει ιδίως στις περιπτώσεις όπου ο αντιπρόσωπος δεν δεσμεύεται από ρήτρα αποκλειστικότητας ούτε έχει οριοθετημένη γεωγραφική περιοχή δραστηριότητας.

- ο επιχειρηματικός κίνδυνος που αναλαμβάνει ένας αντιπρόσωπος είναι περιορισμένος, οσάκις αυτός μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις[262] ενεργεί ως ανεξάρτητος

[257] Βλ. για την ad hoc εφαρμογή των εν λόγω κριτηρίων σε δίκτυα διανομής αυτοκινήτων και πετρελαιοειδών: ΠΕΚ Τ-325/01, DaimlerChrysler AG, σκ. 90 επ., η οποία έκρινε ότι οι συμβάσεις του δικτύου διανομής οχημάτων Mercedes-Benz στη Γερμανία συνιστούν συμβάσεις γνήσιας αντιπροσωπείας και ακύρωσε την απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής COMP/36.264, Mercedes Benz. Βλ. και ΔΕΚ C-217/05, CEEES κατά CEPSA, σκ. 34 επ., και C-279/06, CEPSA κατά LV Tobar e Hijos SL.

[258] Βλ. παρ. 19 και 20 Κατευθυντήριων γραμμών για τους κάθετους περιορισμούς (2010).

[259] Το κριτήριο αυτό στις Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2010) (παρ. 16) αναδιατυπώθηκε ως εξής: «ζ) δεν ασκεί άλλες δραστηριότητες εντός της ίδιας αγοράς προϊόντος που απαιτεί ο αντιπροσωπευόμενος, εκτός εάν οι δαπάνες για τις δραστηριότητες αυτές επιστρέφονται πλήρως από τον αντιπροσωπευόμενο».

[260] Βλ. ΔΕφΑθ 1935/2006 επί της Ε.Α. 288/IV/2005 (ΧΙΟΥΝΤΑΙ Ι). Πρβλ. και ΔΕφΑθ 1833/2010, η οποία μεταρρύθμισε την Ε.Α. 370/V/2007 (ΧΙΟΥΝΤΑΪ ΙΙ) κατά το κεφάλαιο που αφορούσε την επιβολή προστίμου και η οποία επισήμανε (σκ. 25) ότι καμία διάταξη νόμου δεν απαγορεύει το διαφορετικό χαρακτηρισμό των συμβάσεων διανομής οχημάτων, διανομής ανταλλακτικών και παροχής υπηρεσιών μετά την πώληση, ήτοι στην πρώτη περίπτωση τα μέλη του συγκεκριμένου δικτύου να ενεργούν ως γνήσιοι αντιπρόσωποι και στις άλλες δύο ως διανομείς ή μη γνήσιοι αντιπρόσωποι, δεδομένου ότι ο χαρακτηρισμός συναρτάται με την ιδιαίτερη οικονομική λειτουργία της κάθε παροχής. Βλ. σχετικά και ΑΠ 212/2006, η οποία επικύρωσε την υπ’ αριθ. 3811/2004 απόφαση του ΕφΑθ.

[261] Η κρίση του Διοικητικού Εφετείου στην απόφαση 1935/2006 φαίνεται να διαφοροποιείται εν προκειμένω σε σχέση με τις Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2010) (παρ. 14), η οποία χαρακτηρίζει ως μη ανακτήσιμες τις επενδύσεις: «[…] εάν δεν μπορούν να χρησιμοποιηθούν για άλλες δραστηριότητες ή να πωληθούν παρά μόνο με σημαντική ζημία κατά την εγκατάλειψη του συγκεκριμένου τομέα δραστηριοτήτων που αφορά η επένδυση». Από τη διατύπωση της Ανακοίνωσης δεν προκύπτει ότι η διανομή οχημάτων ανταγωνιστικού σήματος συνιστά «άλλη» δραστηριότητα, όπως ενδεικτικά η διανομή αγροτικών μηχανημάτων ή δικύκλων. Αντίθετα μάλλον εντάσσεται στον ίδιο τομέα δραστηριότητας που αφορά η πραγματοποιηθείσα επένδυση, ήτοι στην εμπορία νέων οχημάτων.

[262] Ενδεικτικά, στην απόφαση 1935/2006 το ΔΕφΑθ αναφέρει ότι το 2001, οι πωλήσεις οχημάτων HYUNDAI για τις οποίες η καταγγέλλουσα εισέπραξε προμήθεια ανήλθαν σε 356, ενώ οι πωλήσεις οχημάτων για τις οποίες ενήργησε ως μεταπωλητής ανήλθαν μόλις σε 28.

μεταπωλητής αποκομίζοντας κέρδος από την πώληση των οχημάτων.

- η μείωση της προμήθειας, στην οποία προβαίνει οικειοθελώς ο αντιπρόσωπος λόγω των εκπτώσεων που παρέχει στους πελάτες του, δε συνιστά κίνδυνο εκ της τιμής του οχήματος (risque de prix), ώστε να θεωρείται ότι ο αντιπρόσωπος λειτουργεί ως ανεξάρτητος και αυτόνομος επιχειρηματίας.

- συνιστούν μορφές χρηματοοικονομικού και εμπορικού κινδύνου, που λαμβάνονται υπόψη κατά την ανωτέρω αξιολόγηση, ο οικονομικός κίνδυνος που φέρει ο αντιπρόσωπος από την τήρηση αποθεμάτων λόγω επιβολής σε αυτόν υποχρέωσης αγοράς ανταλλακτικών και αξεσουάρ, καθώς και το οικονομικό βάρος διαφημίσεων, εφόσον το φέρει ο αντιπρόσωπος.

B.V.4.2. Η έννοια της «συμφωνίας»

152. Για την εφαρμογή του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 (νυν άρθρο 1 ν. 3959/2011) και του άρθρου 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ (νυν άρθρο 101 ΣΛΕΕ), απαιτείται η ύπαρξη συμφωνίας μεταξύ ανεξάρτητων επιχειρήσεων[263]. Εφόσον οι συμβαλλόμενες επιχειρήσεις απολαμβάνουν οικονομικής αυτονομίας, κατά τα προαναφερθέντα, νόθευση ή περιορισμός του ανταγωνισμού δύναται να προκύψει και από συμφωνία μη ανταγωνιστών, δηλαδή επιχειρήσεων που δρουν σε διαφορετικό επίπεδο της αγοράς (κάθετες συμφωνίες)[264].

153. Η ύπαρξη «συμφωνίας» στηρίζεται στην σύμπτωση των βουλήσεων δύο τουλάχιστον μερών, της οποίας η μορφή εκδήλωσης δεν είναι σημαντική, εφόσον συνιστά πιστή έκφραση των βουλήσεων αυτών[265]. Η έννοια της «συμφωνίας» καταλαμβάνει καταρχήν τις συμβάσεις του αστικού δικαίου. Περαιτέρω, κατά πάγια ενωσιακή νομολογία, η ένταξη ενός διανομέα σε δίκτυο επιλεκτικής διανομής συνεπάγεται καταρχήν την από μέρους του ρητή ή σιωπηρή αποδοχή της πολιτικής του προμηθευτή[266]. Ειδικότερα, η βούληση των μερών στο πλαίσιο ενός δικτύου επιλεκτικής διανομής μπορεί να συνάγεται τόσο ευθέως από ρήτρες της οικείας συμβάσεως όσο και από τη συμπεριφορά των μερών, και ιδίως από ενδεχόμενη ρητή ή σιωπηρή συναίνεση των διανομέων στις συστάσεις που απευθύνει ο προμηθευτής ή στα μέτρα που αυτός λαμβάνει[267].

154. Συγκεκριμένα, θεωρούνται ως φαινομενικά μόνο μονομερή και εμπίπτουν ως εκ τούτου στο πεδίο εφαρμογής των άρθρων 1 του ν. 703/1977 και 81 ΣυνθΕΚ, σε αντίθεση με τα γνήσια μονομερή μέτρα[268], οι συμπεριφορές εκείνες του προμηθευτή όπου ο μονομερής χαρακτήρας υποκρύπτει μια λανθάνουσα μορφή συμφωνίας μεταξύ των εμπλεκομένων επιχειρήσεων, έστω και αν αυτή δεν είναι ολοκληρωμένη με τη νομική έννοια του όρου, υπό την έννοια ότι οι μονομερείς αυτές συμπεριφορές απολαμβάνουν τουλάχιστον της σιωπηρής αποδοχής των επιχειρήσεων, στις οποίες απευθύνονται.

155. Στο πλαίσιο αυτό, ο «μονομερής» καθορισμός όρων συναλλαγής με εγκυκλίους και προτροπές από κατασκευαστές / εισαγωγείς δεν συνεπάγεται αυτομάτως την έλλειψη συμφωνίας αλλά ούτε και συνιστά άνευ άλλου τινός συμφωνία, κατά την έννοια των άρθρων 1 παρ. 1 ν. 703/1977 και 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ. Έτσι, μια προτροπή ενός κατασκευαστή/ εισαγωγέα αυτοκινήτων δύναται να συνιστά συμφωνία κατά τα ανωτέρω, εφόσον καταρχήν εντάσσεται στο πλαίσιο διαρκών επιχειρηματικών σχέσεων, οι οποίες υπόκεινται σε μια ήδη εκ των προτέρων συναφθείσα συμφωνία. Εντούτοις, η ένταξη μίας επιχείρησης στο δίκτυο εξουσιοδοτημένων εμπόρων ενός προμηθευτή δεν συνεπάγεται αυτομάτως την εκ προοιμίου αποδοχή μεταγενέστερων, ενδεχομένως παράνομων, συμβατικών όρων[269]. Σε κάθε περίπτωση, εξετάζεται αν επήλθε σύμπτωση βουλήσεων, μέσω της εκδήλωσης ρητής ή σιωπηρής συναίνεσης, από μέρους των διανομέων, έναντι της υιοθετηθείσας από τον παραγωγό ή εισαγωγέα συμπεριφοράς. Η ύπαρξη εκπεφρασμένης ή ακόμη και σιωπηρής συναίνεσης δύναται να συναχθεί από τη γενικότερη συμπεριφορά του παραγωγού ή εισαγωγέα και των διανομέων[270].

156. Τέτοιες σοβαρές ενδείξεις περί της αποδοχής της συμπεριφοράς του παραγωγού / εισαγωγέα από μέρους των διανομέων συνιστούν, μεταξύ άλλων, η διάρκεια της επίμαχης πρακτικής, ο παγιωμένος ή μη χαρακτήρας αυτής, η υιοθέτηση συστήματος εκ των υστέρων παρακολούθησης της εφαρμογής μίας συγκεκριμένης πρακτικής και η πρόβλεψη ανταμοιβών, ή οικονομικών ή άλλων κυρώσεων ή και απειλών επιβολής κυρώσεων[271], καθώς και η ύπαρξη κοινού (οικονομικού ή άλλου) συμφέροντος από την υιοθέτηση και εφαρμογή συγκεκριμένης πρακτικής[272].

157. Εξάλλου, τα άρθρα 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ με τη ρητή διάκριση μεταξύ των εννοιών της «εναρμονισμένης πρακτικής» και των «συμφωνιών μεταξύ επιχειρήσεων», συμπεριλαμβάνουν στην προβλεπόμενη απαγόρευση κάθε μορφή συντονισμού

[263] Βλ. ενδεικτικά ΠΕΚ Τ-41/96, Bayer, επικυρωθείσα από ΔΕΚ C-2/01 και C-3/01. Βλ. επίσης ΔΕΚ 107/82, AEG, σκ. 38, και ΠΕΚ Τ-43/92, Dunlop Slazenger, σκ. 56.

[264] Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ C-56 & 58/64, Consten&Grundig, σελ. 370-371. Για την έννοια των κάθετων συμφωνιών βλ. τον ΚΟΑ 330/2010 και ΚΟΑ 461/2010 άρθρο 1(α), ΚΟΑ 1400/2002 άρθρο 1(γ) καθώς και ενδεικτικά Ε.Α. 612/2015, παρ. 72, και στην νομολογία στην οποία παραπέμπει.

[265] Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ C-209/78 έως 215/78 και 218/78, Heintz van Landewyck SARL, σκ. 85-86 και ΠΕΚ Τ- 41/96, Bayer, σκ. 67-69, Τ-208/01, Volkswagen, σκ. 30-32, Τ-18/03, CD-ContactData, σκ. 48. Βλ. επίσης ΔΕφΑθ 559/2010, σκ. 17, ΔΕφΑθ 906/2010, σκ. 7 και ΔΕφΑθ 2891/2009 σκ. 18.

[266] Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ C-107/82, AEG, σκ. 38, C-25/84, Ford, σκ. 21, και C-74/04 P, Επιτροπή κατά Volkswagen, σκ. 29.

[267] Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ C-338/00 P, Volkswagen, σκ. 61-68, και C-74/04 P, Επιτροπή κατά Volkswagen, σκ. 39 και 46.

[268] Βλ. ενδεικτικά Ε.Α. 370/V/2007, σελ. 25 επ., 373/V/2007, σελ. 50 επ., ΠΕΚ Τ-41/96, Bayer, σκ. 66 επ. (επικυρωθείσα από ΔΕΚ C-2/01, BAI & Επιτροπή κ. Bayer), Τ-208/01, Volkswagen AG, σκ. 33 επ.

[269] Βλ. ΠΕΚ Τ-208/01, Volkswagen AG, σκ. 45 επ.

[270] Βλ. ενδεικτικά Ε.Α. 370/V/2007 σελ. 25 επ. και 32 επ. και την εκεί αναφερόμενη ενωσιακή νομολογία.

[271] Βλ. ενδεικτικά ΠΕΚ Τ-41/96, Bayer, σκ. 83, Τ-450/05, Peugeot, σκ. 168 επ., ΔΕΚ C-279/87, Tipp-Ex GmbH & Co. KG (δημοσιευμένη περίληψη).

[272] Βλ. απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής IV/29.702, Johnson & Johnson, σκ. 28, ΔΕΚ 25 & 26/84, Ford Werke AG & Ford of Europe Inc, σκ. 14 επ., ΠΕΚ Τ-450/05, Peugeot.

μεταξύ επιχειρήσεων ο οποίος αντικαθιστά ηθελημένα τους κινδύνους που ενέχει ο ελεύθερος ανταγωνισμός με την έμπρακτη συνεργασία των επιχειρήσεων αυτών, ακόμα και αν δεν φθάνει μέχρι τη σύναψη κατά κυριολεξία συμβάσεως ή «συμφωνίας»[273].

158. Στην απαγόρευση των εναρμονισμένων πρακτικών υπάγονται και ρυθμίσεις μεταξύ επιχειρήσεων, που δραστηριοποιούνται σε διαφορετικά επίπεδα εμπορίου[274]. Στις περιπτώσεις αυτές, οι εν λόγω ρυθμίσεις λειτουργούν συμπληρωματικά των ήδη συναφθεισών συμβάσεων διανομής και αποβλέπουν στη ρύθμιση της συμπεριφοράς των διανομέων στην αγορά βάσει όρων πέρα των ρητά προβλεπόμενων στη σύμβαση διανομής. Κατά κανόνα η τήρηση των ρυθμίσεων αυτών αποτελεί άγραφη προϋπόθεση συνέχισης της συνεργασίας μεταξύ του παραγωγού / εισαγωγέα και του διανομέα.

159. Στο πλαίσιο αυτό, οι συστάσεις που απευθύνονται από τον παραγωγό / εισαγωγέα στο διανομέα μπορεί να αποτελούν το αντικείμενο μιας συμφωνίας ή να συνιστούν ή να οδηγούν σε εναρμονισμένη πρακτική. Μια φαινομενικά μονομερής σύσταση δύναται να συνιστά εναρμονισμένη πρακτική, αν υιοθετείται και εφαρμόζεται από το διανομέα, ιδίως μάλιστα αν η εφαρμογή της από αυτόν αποτελεί αντικείμενο παρακολούθησης από τον παραγωγό / εισαγωγέα.

160. Σε κάθε περίπτωση, γίνεται δεκτό από την πρακτική της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και την ενωσιακή νομολογία ότι δεν είναι απαραίτητο να γίνει σαφής διάκριση μεταξύ «συμφωνίας» και «εναρμονισμένης πρακτικής», αρκεί να διαπιστώνεται κάποια μορφή συνεργασίας μεταξύ των επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται σε διαφορετικά επίπεδα εμπορίου [275].

Β.V.4.3. Αντικείμενο ή αποτέλεσμα περιοριστικό του ανταγωνισμού

161. Προκειμένου να εμπίπτει μια συμφωνία στην απαγόρευση του άρθρου 1 παρ. 1 ν. 703/1977 ή του 81 ΣυνθΕΚ πρέπει να έχει ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της οικείας αγοράς.

162. Κατά πάγια ενωσιακή νομολογία, ο διαζευκτικός χαρακτήρας αυτής της προϋπόθεσης επιβάλλει, καταρχήν, να εξεταστεί το ίδιο το αντικείμενο της συμφωνίας, λαμβανομένων υπόψη των όρων της συμφωνίας, των σκοπών της, καθώς και του οικονομικού και νομικού πλαισίου εντός του οποίου εντάσσεται. Υπό την έννοια αυτή, αν αποδειχθεί το επιζήμιο για τον ανταγωνισμό αντικείμενο μιας συμφωνίας, τότε παρέλκει η εξέταση των αποτελεσμάτων αυτής επί του ανταγωνισμού, καθώς αρκεί για τους σκοπούς των άρθρων 1 παρ. 1 ν. 703/1977 και 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ να διαπιστωθεί ότι κάποιο μέτρο ή κάποια πρακτική έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού, χωρίς να απαιτείται στην περίπτωση αυτή απόδειξη συγκεκριμένου αντι-ανταγωνιστικού αποτελέσματος, έστω δυνητικού. Εντούτοις, αν από την ανάλυση του περιεχομένου της συμφωνίας δεν προκύψει ότι αυτή είναι αρκούντως επιζήμια για τον ανταγωνισμό, πρέπει να εξεταστούν τα αποτελέσματά της και, προκειμένου να απαγορευθεί η εφαρμογή της, πρέπει να ελέγχεται αν συντρέχουν όλες οι προϋποθέσεις για να διαπιστωθεί ότι πράγματι ο ανταγωνισμός είτε παρεμποδίστηκε είτε περιορίστηκε είτε νοθεύτηκε αισθητά[276].

163. Ειδικότερα, δε, ως προς τις κάθετες συμφωνίες, γίνεται δεκτό ότι παρά το γεγονός ότι συχνά είναι, ως εκ της φύσεώς τους, λιγότερο επιζήμιες για τον ανταγωνισμό σε σχέση με τις οριζόντιες συμφωνίες, μπορούν, υπό ορισμένες περιστάσεις, να εμπεριέχουν εν δυνάμει μία αυξημένη πιθανότητα περιορισμού του ανταγωνισμού. Υπό την έννοια αυτή έχει κριθεί τόσο σε επίπεδο ενωσιακής όσο και σε επίπεδο εθνικής νομολογίας ότι μια κάθετη συμφωνία μπορεί να έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού[277]. Τούτο συντρέχει ιδίως σε περιπτώσεις καθορισμού της κατώτατης ή επιβολής συγκεκριμένης τιμής μεταπώλησης των προϊόντων, περιορισμού των αμοιβαίων προμηθειών σε δίκτυα επιλεκτικής διανομής, επιβολής ρήτρας απαγόρευσης των παράλληλων εξαγωγών κλπ[278].

164. Εάν δεν προκύψει από την ανάλυση των προαναφερόμενων παραμέτρων ότι μια κάθετη συμφωνία έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού, εξετάζεται μήπως επιφέρει αισθητά αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό, λαμβάνοντας υπόψη, τόσο τα πραγματικά όσο και τα δυνητικά αποτελέσματά της. Για να έχει μια συμφωνία αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό πρέπει να έχει, πραγματικό ή ενδεχόμενο, αισθητά δυσμενή αντίκτυπο σε μία τουλάχιστον από τις παραμέτρους του ανταγωνισμού στην αγορά, όπως η τιμή, η παραγωγή, η ποιότητα του προϊόντος, η ποικιλία των προϊόντων ή η καινοτομία[279].

Β.V.4.4. Αισθητός περιορισμός του ανταγωνισμού

165. Σύμφωνα με την Ανακοίνωση της Ε.Α. για τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας, οι συμφωνίες μεταξύ μη ανταγωνιστών που περιλαμβάνουν κάποιον ιδιαίτερα σοβαρό περιορισμό του ανταγωνισμού, ενδέχεται να εμπίπτουν στην απαγόρευση του άρθρου 1 παρ. 1 ν. 703/1977 (εφόσον πληρούνται και οι λοιπές προϋποθέσεις εφαρμογής της εν λόγω διάταξης) ως αισθητά περιορίζουσες τον ανταγωνισμό, ακόμα και όταν τα μερίδια αγοράς των εμπλεκομένων επιχειρήσεων είναι μικρότε-

[273] Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ 48/69, Imperial Chemical Industries Ltd (ICI) κ. Επιτροπής, σκ. 64.

[274] Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ 100 έως 103/80, SA Musique Diffusion francaise και λοιποί, σκ. 72.

[275] Βλ. ενδεικτικά απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής IV/35.733, Volkswagen, παρ. 128, ΔΕΚ 107/85, AEG, σκ. 35 επ., 25-26/84, Ford Werke AG, σκ. 25 επ.

[276] Βλ. ενδεικτικά ΠΕΚ Τ-143/89, Ferriere Nord, T-62/98, Volkswagen, σκ. 178, T-176/95, Accinauto, σκ. 106, T-208/13, Portugal Telecom SGPS, SA, σκ. 85 επ. Βλ. και Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2000), παρ. 7. Βλ. συναφώς και ΔΕΕ C-32/11, Allianz Hungária Biztosító κ.λπ., σκ. 33-34 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία, C-67/13 P, Cartes Bancaires, σκ. 48-49 και 52, και C-226/2011, Expedia.

[277] Βλ. ενδεικτικά ΔΕΕ C-32/11, Allianz Hungária Biztosító κ.λπ., σκ. 43, και την εκεί παρατιθέμενη ενωσιακή νομολογία. Βλ. επίσης Ε.Α. 580/VII/2013, 495/VI/2010, 373/V/2007.

[278] Βλ. μεταξύ άλλων ΚΟΑ 2790/1999, άρθρο 4, και ΚΟΑ 1400/2002, άρθρο 4.

[279] Βλ. ενδεικτικά Ε.Α. 612/2015, παρ. 76.

ρα του προβλεπόμενου ορίου (10%)[280]. Σύμφωνα με την Ευρωπαϊκή Επιτροπή, οι περιορισμοί που χαρακτηρίζονται ως ιδιαίτερης σοβαρότητας σε οποιουσδήποτε από τους ισχύοντες ή μελλοντικούς ΚΟΑ θεωρούνται ότι συνιστούν γενικά περιορισμούς λόγω αντικειμένου, οι οποίοι εκφεύγουν του ασφαλούς λιμένα που δημιουργείται από τα όρια μεριδίων αγοράς που προβλέπονται στην Ανακοίνωσή της για τις συμφωνίες de minimis, ενώ συγχρόνως είναι μάλλον απίθανο να πληρούν τις προϋποθέσεις χορήγησης ατομικής απαλλαγής κατ’ άρθρο 1 παρ. 1 ν. 703/1977[281].

166. Συνακόλουθα, στις περιπτώσεις συμφωνιών και πρακτικών που εκ της φύσεως τους και εξ αντικειμένου περιορίζουν τον ανταγωνισμό δεν απαιτείται για τη θεμελίωση παράβασης των άρθρων 1 παρ. 1 ν. 703/1977 και 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ ο προηγούμενος ορισμός της σχετικής αγοράς και ο υπολογισμός των μεριδίων αγοράς που κατέχουν οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις σε αυτές.

B.VI. ΥΠΑΓΩΓΗ ΣΤΑ ΑΡΘΡΑ 1 ν. 703/1977 ΚΑΙ 3959/2011 ΚΑΙ 81 ΣυνθΕΚ

B.VI.1. ΥΠΑΓΩΓΗ ΣΤΗΝ ΕΝΝΟΙΑ ΤΗΣ «ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗΣ»

167. Εν προκειμένω, τόσο η καταγγέλλουσα εταιρία ΚΣ ΧΟΛΗΣ όσο και οι καταγγελλόμενες εταιρίες ΝΙΘ, NISSAN EUROPE, NISSAN INTERNATIONAL, ΜΠΛΙΚΑΣ, ΠΡΑΞΙΣ, ΠΙΤΣΙΟΣ, ΛΑΪΝΑ, ΚΑΛΛΗ ΓΙΑΝΝΑ, ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ, ΖΥΓΟΥΡΑΣ, AUTO RINO και SPX, διεξάγουν εμπορική και οικονομική δραστηριότητα. Οι εταιρίες ΝΙΘ και SPX διεξάγουν την ανωτέρω δραστηριότητα κατά τρόπο αυτόνομο, με ίδια ανάληψη των οικονομικών κινδύνων που συνεπάγεται η εν λόγω δραστηριότητα και ως εκ τούτου, εμπίπτουν ευθέως στην έννοια της «επιχείρησης», κατά τα προεκτεθέντα, σύμφωνα με τις διατάξεις περί ανταγωνισμού.

168. Περαιτέρω, κατά την κρίση της Επιτροπής, οι καταγγελλόμενες NISSAN EUROPE και NISSAN INTERNATIONAL ως «αδελφές εταιρίες» υπό την αποφασιστική επιρροή της ίδιας μητρικής εταιρίας αποτελούν για τους σκοπούς του άρθρου 1 του ν. 703/1977 και 81 ΣυνθΕΚ ενιαία οικονομική ενότητα […].

169. Ενιαία οικονομική ενότητα για τους σκοπούς του άρθρου 1 του ν. 703/1977 και 81 ΣυνθΕΚ αποτελούν, κατά την κρίση της Επιτροπής, και οι εταιρίες ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ, καθώς, όπως προαναφέρθηκε, αυτή και η ΝΙΘ είναι εταιρίες ιδίων συμφερόντων, με κοινή διοίκηση, κοινό έλεγχο και κοινά συμφέροντα, και με κοινή οικονομική και εμπορική πολιτική.

170. Περαιτέρω, από τα στοιχεία του φακέλου[282] προκύπτει ότι το εφαρμοζόμενο από την πρώτη καταγγελλόμενη σύστημα διανομής των προϊόντων NISSAN στην ελληνική επικράτεια έχει το χαρακτήρα δικτύου επιλεκτικής διανομής με ποιοτικά και ποσοτικά κριτήρια. Ειδικότερα, η πρώτη καταγγελλόμενη εφαρμόζει σύστημα ποσοτικής επιλεκτικής διανομής για τις πωλήσεις οχημάτων και ποιοτικής επιλεκτικής διανομής για τα ανταλλακτικά και τις υπηρεσίες επισκευής και συντήρησης μετά την πώληση.

171. Σύμφωνα με την πρώτη καταγγελλόμενη, η σχέση της με τα μέλη του εξουσιοδοτημένου δικτύου κατά τα ανωτέρω είχε το χαρακτήρα: (α) μη γνήσιας αντιπροσωπείας ως προς τις πωλήσεις νέων οχημάτων, (β) διανομής ως προς τις πωλήσεις ανταλλακτικών και αξεσουάρ και (γ) εξουσιοδοτημένου επισκευαστή ως προς τις υπηρεσίες επισκευής και συντήρησης μετά την πώληση (after sales)[283]. Η καταγγέλλουσα αντιτείνει ότι οι συμβάσεις εμπορικής συνεργασίας που υπέγραψε με την πρώτη καταγγελλόμενη συνιστούν συμβάσεις διανομής, και όχι εμπορικής αντιπροσωπείας ως προς την πώληση νέων οχημάτων, διότι (α) βάσει αυτών είχε δικαίωμα αγοράς και μεταπώλησης οχημάτων NISSAN, (β) έφερε στο πλαίσιο των εν λόγω συμβάσεων σημαντικό οικονομικό κίνδυνο και (γ) δραστηριοποιούνταν ταυτόχρονα ως διανομέας ανταλλακτικών[284].

172. Προκειμένου να αξιολογήσει η Επιτροπή τη φύση της συνεργασίας της πρώτης καταγγελλόμενης με την καταγγέλλουσα καθώς και με τα λοιπά μέλη του δικτύου της, καταγγελλόμενα και μη, για κάθε μία από τις δραστηριότητες της πώλησης νέων οχημάτων, της μεταπώλησης ανταλλακτικών και της παροχής υπηρεσιών εξυπηρέτησης μετά την πώληση, εξετάζονται αναλυτικά[285] κατωτέρω οι παρακάτω κατηγορίες οικονομικών και εμπορικών κινδύνων που πραγματοποίησε η καταγγέλλουσα στη βάση των ισχυρισμών της, υπό το πρίσμα της προεκτεθείσας ενωσιακής και εθνικής νομολογίας και πρακτικής[286]:

[280] Βλ. παρ. 11(2). Πρβλ. και την Ανακοίνωση Ε.Επ. για τις συμφωνίες de minimis. Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ 5/69, Volk κατά Vervaeke, 1/71, Cadillon κατά Hoss, C-306/96, Javico κατά Yves St. Laurent Parfums. Βλ επίσης Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2010), παρ. 9-11.

[281] Βλ. Ανακοίνωση Ε.Επ. για τις συμφωνίες de minimis, παρ. 13, όπου και ρητή αναφορά στους περιορισμούς λόγω αντικειμένου, καθώς και Commission Staff Working Document, Guidance on restrictions of competition “by object” for the purpose of defining which agreements may benefit from the De Minimis Notice, 25.06.2014, σελ. 3 -4, υπό στοιχείο 1. Βλ. επίσης και Κατευθυντήριες Γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 81 παρ. 3 της Συνθήκης, ΕΕ 27.04.2004 C 101/08, παρ. 23.

[282] Βλ. μεταξύ άλλων το σχετικό 176α της υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής της ΝΙΘ, τις σχετικές γνωμοδοτήσεις του […] επί σειράς θεμάτων, και το σχετ 176γ.

[283] Βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ.

[284] Βλ. μεταξύ άλλων σημείο 63 κ.επ. της αρχικής καταγγελίας και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[285] Για τη μέθοδο αξιολόγησης βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2010), παρ. 17, με τρία στάδια: «Για πρακτικούς λόγους, η ανάλυση κινδύνου μπορεί να ξεκινήσει από την εκτίμηση των κινδύνων που παρουσιάζει η εκάστοτε σύμβαση. Εάν ο αντιπρόσωπος αναλαμβάνει τους ειδικούς κινδύνους της σύμβασης, αυτό είναι αρκετό για να συναχθεί ότι συνιστά ανεξάρτητο διανομέα. Αντιθέτως, αν ο ο αντιπρόσωπος δεν αναλαμβάνει τους ειδικούς κινδύνους της σύμβασης, τότε θα πρέπει να συνεχιστεί περαιτέρω η ανάλυση, με αξιολόγηση των κινδύνων από τις επενδύσεις που απαιτούνται στις συγκεκριμένες αγορές. Τέλος, αν ο αντιπρόσωπος δεν αναλαμβάνει κανέναν από τους ειδικούς κινδύνους για τη σύμβαση κινδύνους ούτε κινδύνους από τις επενδύσεις που απαιτούνται στις συγκεκριμένες αγορές, τότε θα πρέπει ενδεχομένως να εξεταστούν οι κίνδυνοι που σχετίζονται με άλλες απαιτούμενες δραστηριότητες εντός της ίδιας αγοράς προϊόντος».

[286] Βλ. ΠΕΚ Τ-325/01, DaimlerChrysler AG, σκ. 87, ΔΕΚ C-217/05, CEEES/CEPSA, σκ. 43-44. Βλ. επίσης και την παρουσί-

(α) Κίνδυνοι που συνδέονται με τη σύμβαση πώλησης προϊόντων ή υπηρεσιών[287], και

(β) Κίνδυνοι από την πραγματοποίηση επενδύσεων που αφορούν τη συγκεκριμένη αγορά/δραστηριότητα[288].

Στο πλαίσιο της αξιολόγησης αυτής, η Επιτροπή έλαβε υπόψη της αφενός τις σχετικές συμβατικές προβλέψεις και αφετέρου την εφαρμογή τους στην πράξη από τη ΝΙΘ και τα μέλη του δικτύου NISSAN. Ειδικότερα:

Β.VI.1.1. Φύση της συνεργασίας της ΝΙΘ με την καταγγέλλουσα και τα λοιπά μέλη του δικτύου της στην δραστηριότητα πώλησης νέων οχημάτων

173. Από την επιμέρους θεώρηση της σύμβασης εμπορικής συνεργασίας που διατηρεί η ΝΙΘ με το δίκτυό της, αλλά και από την ακολουθούμενη από το δίκτυο πρακτική[289], διαπιστώνεται εν προκειμένω ότι η πώληση επί προμηθεία συνιστούσε τον συμφωνηθέντα και ισχύοντα μεταξύ των μερών όρο, η δε αγορά προς μεταπώληση την εξαίρεση κατά ρητή συμβατική πρόβλεψη. Συνεπώς, τα μέλη του εξουσιοδοτημένου δικτύου NISSAN, συμπεριλαμβανομένης της καταγγέλλουσας, δεν έφεραν τον κίνδυνο από την απόκτηση κυριότητας επί των συμβατικών προϊόντων (οχημάτων), ούτε από την τήρηση αποθέματος[290], και ως εκ τούτου η μεταξύ τους σχέση συνιστά κατά την κρίση της Επιτροπής, σύμβαση εμπορικής αντιπροσωπείας. Το γεγονός ότι προβλεπόταν συμβατικά ότι σε όλως εξαιρετικές περιπτώσεις[291] τα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ θα μπορούσαν να προβαίνουν σε αγορές προς μεταπώληση οχημάτων, δεν ασκεί ουδεμία ουσιώδη επιρροή στην αξιολόγηση της προκείμενης σχέσης, ενώ ενόψει του όλως περιστασιακού χαρακτήρα αυτών των αγορών, ο τυχόν κίνδυνος από τέτοιες αγορές στις ελάχιστες περιπτώσεις που λάμβαναν χώρα παρέμενε ασήμαντος συγκριτικά με την κύρια δραστηριότητά των μελών του δικτύου της ΝΙΘ και της καταγγέλλουσας ως αντιπροσώπων (πώληση επί προμηθεία)[292]. Ούτε περαιτέρω αποδεικνύεται από τα στοιχεία του φακέλου[293] ότι τα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ υποχρεούνταν συμβατικά ή τους επιβαλλόταν με άλλο τρόπο από την πρώτη καταγγελλόμενη[294] να καταβάλουν με ίδιους πόρους την προκαταβολή της όποιας παραγγελίας οχημάτων που λάμβαναν ή την αποπληρωμή του τιμήματος του οχήματος[295]. Εξάλλου, ούτε ο ισχυρισμός της καταγγέλλουσας ότι επηρέαζε την τελική τιμή πώλησης του οχήματος μέσω της δραστηριότητας αγοράς μεταχειρισμένων, και συγκεκριμένα με την αγορά από αυτή των προς ανταλλαγή μεταχειρισμένων οχημάτων ευσταθεί[296], καθώς η εν λόγω πρακτική επί της ουσίας επηρεάζει το ύψος των χρημάτων που καταβάλει ο πελάτης για να αποκτήσει το καινούργιο όχημα και όχι την τελική τιμή πώλησης του καινούργιου οχήματος, η οποία, όπως παγίως συμβαίνει στις περιπτώσεις εμπορικής αντιπροσωπείας, καθορίζεται από τον αντιπροσωπευόμενο, εν προκειμένω την ΝΙΘ[297].

174. Ωστόσο, από τα στοιχεία του φακέλου προέκυψε ότι η καταγγέλλουσα και τα λοιπά μέλη του δικτύου της ΝΙΘ αναλάμβαναν συγκεκριμένους μη ασήμαντους οικονομικούς κινδύνους και προέβαιναν σε ειδικές επενδύσεις, όπως απαριθμούνται κατωτέρω:

αση του ANDRZEJ KMIECIK με θέμα «AGENT OR DISTRIBUTOR? A COMPETITION LAW PERSPECTIVE» του 2008 (βλ. http://www.vanbaelbellis.com/site/download.cfm?SAVE=1537).

287 Σύμφωνα με τις Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2010), παρ. 14: «υπάρχουν οι κίνδυνοι οι οποίοι συνδέονται άμεσα με τις συμβάσεις που συνάπτει ή και διαπραγματεύεται ο αντιπρόσωπος για λογαριασμό του αντιπροσωπευόμενου».

288 Σύμφωνα με τις Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2010), παρ. 14: «Πρόκειται για επενδύσεις που απαιτούνται από τη συγκεκριμένη μορφή δραστηριότητας για την οποία έχει διορίσει ο αντιπροσωπευόμενος τον αντιπρόσωπο, δηλαδή επενδύσεις που απαιτούνται για να είναι σε θέση ο αντιπρόσωπος να συνάπτει ή και να διαπραγματεύεται αυτό το είδος σύμβασης».

289 Βλ. όρο Γ.1.1 (Πώληση Αυτοκινήτων Οχημάτων NISSAN) του από 26.09.2003 ιδιωτικού συμφωνητικού εμπορικής συνεργασίας της ΝΙΘ με τη ΧΟΛΗΣ (εφεξής και «Σύμβαση»), όπου «[…]». Βλ. και όρο Θ.1 (Σχέση) όπου «[…]». Βλ. και όρους Ε.5.3 περί εγκυκλίων καθορισμού προμήθειας αντιπροσώπων, Ε.6 περί απόδειξης της διαμεσολάβησης προς καταβολή προμήθειας και Ε.8.5 περί συμψηφισμού οφειλομένων στη ΝΙΘ εταιρία με τις οφειλόμενες στον αντιπρόσωπο προμήθειες. Βλ. επίσης μεταξύ άλλων επιστολή της 07.12.2007 της ΝΙΘ προς την καταγγέλλουσα (σχετ. 8-9 αρχικής καταγγελίας), την υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ, ΠολΠρωτΑθ 2325/2010, σκ. 3,4 και 23 (σχετ. 3,4 της υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής), ΠολΠρωτΑθ 4746/2008 (σχετ. 12 της ανωτέρω επιστολής), ΜονΠρωτΚέρκυρας 1706/2003 (σχετ. 13 της ανωτέρω επιστολής), ΕφΑθ 8541/2006 (σχετ. 14 της ανωτέρω επιστολής), την υπ’ αριθ. πρωτ. 103/08.01.2014 επιστολή της ΝΙΘ, σχετ. 1-4 αυτής, τις υπ’ αριθ. πρωτ 5386/05.07.2013, 13/03.01.2014, 1929/29.03.2011, 6901/09.09.2013 επιστολές. Για την άποψη της καταγγέλλουσας βλ. μεταξύ άλλων σημεία 50 επ. της αρχικής καταγγελίας, σχετ. 3 και 8 αυτής, σχετ. 16.3-16.15 και 20.1-20.3 της υπ’ αριθ. πρωτ. 2484/19.03.2010 επιστολής και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

290 Βλ. όρο Ε.2 της Σύμβασης.

291 Όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλλου πρόκειται για περιπτώσεις π.χ. […].

292 Βλ. ΔιοικΕφΑθ 1935/2006, σκ. 46 και ΠΕΚ Τ-325/01, DaimlerChrysler AG.

293 Βλ. όρο Ε.6 της Σύμβασης […]. Βλ. επίσης ιδίως το ερωτηματολόγιο που απάντησε η ΝΙΘ κατά τη διάρκεια επιτόπιου ελέγχου στις εγκαταστάσεις της, την 07.06.2010, τις υπ’ αριθ. πρωτ. 4655/22.07.2010, 4657/22.07.2010 και 3246/08.05.2014 επιστολές της ΝΙΘ, επιστολές ΛΑΪΝΑΣ, ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ, ΠΙΤΣΙΟΣ και ΖΥΓΟΥΡΑΣ, τις υπ’ αριθ. πρωτ. 6901/09.09.2013, 5658/16.07.2013, 7873/10.10.2013, 5099/25.06.2013 και 8447/25.10.2013. Για την άποψη της καταγγέλλουσας βλ. μεταξύ άλλων σημεία 77-80 της αρχικής καταγγελίας, την υπ’ αριθ. πρωτ. 5996/26.07.2013 επιστολή και τα σχετ. 4.1-4.1.48 και 4.10, 4.10.1 - 4.10.43.

294 Βλ. ΔΕφΑθ 1935/2006, σκ. 46, η οποία διακρίνει τις ανεξάρτητες επιχειρηματικές επιλογές των αντιπροσώπων από τα επιβαλλόμενα, συμβατικά ή άλλως, από τον εισαγωγέα.

295 Ο κίνδυνος αυτός, ο οποίος αφορά μόνο τις πωλήσεις «τοις μετρητοίς» καθότι στις περιπτώσεις τραπεζικής χρηματοδότησης η παράδοση πραγματοποιείται μετά την έγκριση του δανείου, συνίσταται ουσιαστικά στην παροδική μείωση της ρευστότητας της καταγγέλλουσας, δεδομένου ότι, σε περίπτωση μη εξόφλησης του τιμήματος από τον πελάτη, η καταγγέλλουσα είχε την επιλογή είτε να κρατήσει το όχημα στις εγκαταστάσεις της προς πώληση σε άλλον πελάτη είτε να το επιστρέψει στη ΝΙΘ.

296 Για την άποψη της καταγγέλλουσας βλ. μεταξύ άλλων σημ. 65-69 και 101 της αρχικής καταγγελίας.

297 Βλ. ΠΕΚ Τ-325/01, DaimlerChrysler AG, σκ.95, 97, 101-102. Βλ. επίσης Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2010), παρ. 49.

α. Κίνδυνοι που συνδέονται με τη σύμβαση πώλησης οχημάτων

α.1. Κίνδυνος από τη χρέωση των δαπανών μεταφοράς και ασφάλισης των νέων οχημάτων

175. Από τα στοιχεία του φακέλου[298] διαπιστώνεται ότι η ΝΙΘ τιμολογούσε κατά κανόνα στα μέλη του δικτύου της το μεταφορικό κόστος[299] των νέων οχημάτων από το χώρο του τελωνείου στις εγκαταστάσεις της και από εκεί στις εγκαταστάσεις των ιδίων. Η ευχέρεια μετακύλισης του εν λόγω κόστους από τα μέλη του δικτύου στο τελικό πελάτη (όπως ήταν και η πάγια εμπορική πρακτική της πλειοψηφίας των ερωτηθέντων μελών του δικτύου, καταγγελλομένων και μη) δεν μεταβάλλει την κρίση της Επιτροπής ότι τα εξουσιοδοτημένα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ αναλάμβαναν τον ανωτέρω σχετικό με τις συμβάσεις που συνήπταν για λογαριασμό της ΝΙΘ οικονομικό κίνδυνο, δεδομένου ότι για τους σκοπούς της αξιολόγησης της φύσης της συνεργασίας εισαγωγέα/ αντιπροσώπων κρίσιμη είναι κατ’ αρχήν μόνο η τυχόν ανάληψη του σχετικού κόστους από τον ίδιο τον αντιπροσωπευόμενο[300]. Δεν παραγνωρίζεται, ωστόσο, κατά την αξιολόγηση του μεγέθους του κινδύνου που αναλαμβάνεται ότι το σχετικό κόστος μετριαζόταν[301] από τη δυνατότητα μετακύλισής του στον τελικό καταναλωτή από τους αντιπροσώπους[302].

176. Αντιθέτως, διαπιστώνεται ότι[303] την όποια ευθύνη από την εγγύηση καινουργών οχημάτων[304] καθώς και την ευθύνη έναντι τρίτων για ζημίες των πωλούμενων οχημάτων κατά τη διάρκεια της εργοστασιακής εγγύησής τους, εφόσον οι ζημίες αυτές δεν οφείλονται σε υπαιτιότητα του πελάτη[305], αναλάμβανε η ΝΙΘ.

α.2. Κίνδυνος από την προετοιμασία ελέγχου του νέου οχήματος πριν την παράδοση του στον πελάτη

177. Κατά την κρίση της Επιτροπής, από τα στοιχεία του φακέλου[306] δεν αποδεικνύεται επαρκώς κατά νόμο ότι ο πρώτος έλεγχος/ οι εργασίες προετοιμασίας του οχήματος (PDI) ενόψει της παράδοσής του στον πελάτη, που πραγματοποιούνταν στις εγκαταστάσεις της ΝΙΘ κατόπιν της εισαγωγής του και πριν την αποστολή του στον εξουσιοδοτημένο αντιπρόσωπο, αποτελεί κόστος το οποίο επιβάρυνε τα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ, πριν […], ήτοι για το χρονικό διάστημα στο οποίο αφορά η υπό εξέταση καταγγελία[307]. Από τα ανωτέρω στοιχεία προκύπτει ότι το κόστος αυτό επιβάρυνε τα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ για το χρονικό διάστημα μετά […] και ότι μετριαζόταν από τη δυνατότητα του αντιπροσώπου να το μετακυλίει στον τελικό καταναλωτή.

178. Περαιτέρω, διαπιστώνεται ότι[308] η προετοιμασία και ο έλεγχος του οχήματος από τον εξουσιοδοτημένο έμπορο στις εγκαταστάσεις του πριν την παράδοσή του στον πελάτη, συνιστούσε συμβατική του υποχρέωση. Το κόστος του ελέγχου αυτού δεν επιτρεπόταν, κατά ρητή συμβατική πρόβλεψη, να τιμολογηθεί στον τελικό καταναλωτή. Επομένως, τα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ έφεραν τη συγκεκριμένη δαπάνη, η οποία συνιστά ειδικό εκ της συμβάσεως οικονομικό κίνδυνο.

α.3. Κίνδυνος από την αγορά και ασφάλιση οχημάτων επίδειξης (test drive)

179. Από τα στοιχεία του φακέλου[309], διαπιστώνεται ότι τα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ αναλάμβαναν οικονομικό κίνδυνο από την αγορά και ασφάλιση οχημάτων επίδειξης[310], δεδομένου ότι η συγκεκριμένη υποχρέωση προβλεπόταν από τη Σύμβαση και συνδεόταν άμεσα με τη δραστηριότητα πώλησης νέων οχημάτων. Ο προσδιορισμός του ύψους του συγκεκριμένου κόστους δεν κατέστη εφικτός, ιδίως διότι η καταγγέλλουσα προσκόμισε στοιχεία αναφορικά με το κόστος απόκτησης όλων των τύπων εταιρικών οχημάτων (περιλαμβανομένων των

[298] Βλ. όρους Ε.5.6 και Ε.7.3 της Σύμβασης. Βλ. επίσης ιδίως ερωτηματολόγιο που συμπληρώθηκε κατά την διάρκεια επιτόπιου ελέγχου στις εγκαταστάσεις της ΝΙΘ στις 07.06.2010 και τις υπ’ αριθ. πρωτ. 4655/22.07.2010 και 3246/08.05.2014 επιστολές της ΝΙΘ, απαντήσεις μη καταγγελθέντων μελών του δικτύου ΝΙΘ. Για την άποψη της καταγγέλλουσας βλ. μεταξύ άλλων σημ. 81-83 της αρχικής καταγγελίας και σχετ. 16, 17 και 17α αυτής, σχετ. 7.1, 7.2 και 7.4 και 7.7.1-7.7.64 της υπ’ αριθ. πρωτ. 5996/26.07.2013 επιστολής και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[299] Τα οποία συμπεριελάμβαναν και την ασφαλιστική κάλυψη κατά την μεταφορά.

[300] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2000), παρ. 16.

[301] Ο κίνδυνος αυτός συνίστατο πρακτικά στην εκταμίευση του απαιτούμενου χρηματικού ποσού από τον έμπορο για πληρωμή του τιμολογίου κομίστρων-μεταφορικών της ΝΙΘ μέχρι τη χρονική στιγμή είσπραξης του ποσού αυτού από τον πελάτη του.

[302] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2000), παρ. 16, εδάφιο α. Βλ. και ΠΕΚ Τ-325/01, DaimlerChrysler AG, σκ. 105 και 106.

[303] Βλ. ιδίως τις υπ’ αριθ. πρωτ. 103/08.01.2014 και 4657/22.07.2010 επιστολές της ΝΙΘ, τις υπ’ αριθ. πρωτ. 2158/07.04.2011 (ΛΑΪΝΑΣ), 5386/05.07.2013 (ΖΥΓΟΥΡΑΣ), 7894/10.102013 ([…]), 5444/08.07.2013 ([…]), 5163/27.06.2013 ([…]), 5658/16.07.2013 ([…]), 5446/08.07.2013 ([…]) και 5048/21.06.2013 ([…]) επιστολής, απαντήσεις της ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ στο ερωτηματολόγιο του επιτόπιου ελέγχου την 07.06.2010. Για την άποψη της καταγγέλλουσας βλ. μεταξύ άλλων σημείο 86-87 της αρχικής καταγγελίας και σχετ. 18-19 αυτής, την υπ’ αριθ. πρωτ. 5996/26.07.2013 επιστολή και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[304] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2000), παρ. 16, εδάφιο δ.

[305] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2000), παρ. 16, εδάφιο στ.

[306] Βλ. ιδίως τις υπ’ αριθ. πρωτ. 4655/22.07.2010 και 3246/08.05.2014 επιστολές της ΝΙΘ και απαντήσεις μελών δικτύου ΝΙΘ μη καταγγελλομένων. Η ΚΣ ΧΟΛΗΣ δεν επικαλείται στις καταγγελίες ούτε στις συμπληρωματικές επιστολές και υπομνήματα που κατέθεσε στην Υπηρεσία ως κόστος/κίνδυνο που αναλαμβάνει η ίδια το PDI που διενεργείται στις εγκαταστάσεις της ΝΙΘ. Εξετάζεται ωστόσο στην παρούσα για λόγους πληρότητας της ανάλυσης του συνόλου των κινδύνων που αναλαμβάνει το δίκτυο της ΝΙΘ.

[307] Όπως προαναφέρθηκε, η ΚΣ ΧΟΛΗΣ δεν επικαλείται τον εν λόγω κίνδυνο/ κόστος.

[308] Βλ. όρους Γ.1.9 και Ζ.3.1 επ. της Σύμβασης.

[309] Βλ. όρο Δ.5 της Σύμβασης και όρο 2.6 του Παραρτήματος 1 της Σύμβασης, που ορίζει τον ελάχιστο αριθμό οχημάτων επίδειξης που οφείλει να προμηθεύεται ο εξουσιοδοτημένος αντιπρόσωπος. Βλ. περαιτέρω ιδίως την υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ, απάντηση ερωτήσεων 13 και 16 και σχετ. 22 και 170 αυτής, και επιστολές καταγγελθέντων και μη καταγγελθέντων μελών του δικτύου.

Για την άποψη της καταγγέλλουσας βλ. μεταξύ άλλων σημεία 89-91 και σχετ. 24 και 24α της αρχικής καταγγελίας, τις υπ’ αριθ. πρωτ. 3044/10.05.2010 και 6734/03.09.2013 επιστολές, την ένορκη κατάθεση της […], υπαλλήλου της ΚΣ ΧΟΛΗΣ και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[310] Τα μέλη του δικτύου επιβαρύνονταν επίσης με το κόστος μεταφοράς των οχημάτων επίδειξης στις εγκαταστάσεις τους.

οχημάτων επίδειξης, εξυπηρέτησης πελατών, χρονομίσθωσης κ.λπ.) και ανεξαρτήτως της αιτίας απόκτησής τους[311], και όχι μόνο των συμβατικά προβλεπόμενων[312]. Αξιολογείται συνεπώς, ότι κατά τα συμβατικά προβλεπόμενα το κόστος από την αγορά και ασφάλιση οχημάτων επίδειξης στο πλαίσιο της Σύμβασης το οποίο έφεραν οι αντιπρόσωποι της πρώτης καταγγελλόμενης, είναι προφανώς μικρότερο από εκείνο στον οποίο εκτέθηκε στην πράξη η καταγγέλλουσα κατά την επιχειρηματική της κρίση και απόφαση και το οποίο επικαλείται, ενώ περαιτέρω ο εν λόγω κίνδυνος σχετικοποιείται σε συνάρτηση με την ευχέρεια των μελών του δικτύου να μεταπωλήσουν τα οχήματα αυτά μετά από κάποιο χρονικό διάστημα[313]. Βάσει των στοιχείων που προσκόμισε η καταγγέλλουσα, η συνολική ζημία που υπέστη από την αγορά και μεταγενέστερη μεταπώληση των εταιρικών οχημάτων για την περίοδο μιας τετραετίας 2004-2007 ανερχόταν μόλις σε […]€[314].

α.4. Κίνδυνος από την ασφάλιση εκθεσιακών οχημάτων

180. Περαιτέρω, από τα στοιχεία του φακέλου[315] διαπιστώνεται ότι τα μέλη του δικτύου αναλάμβαναν οικονομικό κίνδυνο που αφορούσε στην ασφάλιση των εκθεσιακών οχημάτων για όσο διάστημα αυτά παρέμεναν στην έκθεσή τους βάσει σχετικής συμβατικής υποχρέωσης, ήτοι κίνδυνο συνδεόμενο άμεσα με τις συμβάσεις που διαπραγματεύονταν οι αντιπρόσωποι για λογαριασμό της πρώτης καταγγελλόμενης. Συγκεκριμένα, τα εκθεσιακά αυτοκίνητα αποτελούσαν μεν ιδιοκτησία της ΝΙΘ, η οποία αναλάμβανε όλα τα κόστη εκτελωνισμού, ελέγχου, μεταφοράς κ.λπ. και τα παρέδιδε στους εξουσιοδοτημένους εμπόρους υπό καθεστώς παρακαταθήκης, την υποχρέωση ασφάλισής τους έφεραν ωστόσο οι αντιπρόσωποι, κατά ρητή συμβατική πρόβλεψη. Συνεπώς, για όσο διάστημα τα εν λόγω οχήματα παρέμεναν στις εγκαταστάσεις των εξουσιοδοτημένων εμπόρων, αυτοί έφεραν ευθύνη για κάθε απώλεια ή ζημία και επιβαρύνονταν με το αντίστοιχο κόστος ασφάλισης. Το μέγεθος του συγκεκριμένου κινδύνου δεν κατέστη δυνατό να αξιολογηθεί, διότι από τα στοιχεία που προσκόμισε η καταγγέλλουσα δεν κατέστη εφικτός ο προσδιορισμός του ακριβούς κόστους ασφάλισης των εν λόγω οχημάτων[316], εκτιμάται ωστόσο ότι ήταν μικρό[317].

181. Εξάλλου, η ασφάλιση των εκθεσιακών οχημάτων συνιστούσε μέρος της υποχρέωσης συνολικής ασφάλισης εκ μέρους των αντιπροσώπων, για την οποία αναλάμβαναν τον κίνδυνο. Συγκεκριμένα, από τα στοιχεία του φακέλου[318] προέκυψε ότι τα μέλη του δικτύου NISSAN αναλάμβαναν οικονομικό κίνδυνο από την εν γένει ασφάλιση τόσο των προϊόντων (στα οποία συμπεριλαμβάνονταν και τα εκθεσιακά αλλά και τα εταιρικά οχήματα, τα οχήματα test drive, τα προς παράδοση, ο μηχανολογικός εξοπλισμός, τα ανταλλακτικά κ.λπ.) όσο και των εγκαταστάσεων στις οποίες τα προϊόντα αποθηκεύονται, εκτίθενται και διατίθενται, σύμφωνα με ρητό συμβατικό όρο αλλά και εν τοις πράγμασι.

182. Αντίθετα, από τα στοιχεία του φακέλου δεν αποδεικνύεται επαρκώς κατά νόμο κατά την κρίση της Επιτροπής ότι τα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ αναλάμβαναν κίνδυνο

(α) από την υποχρέωση πραγματοποίησης επισκευών στο πλαίσιο της εγγύησης του κατασκευαστή[319]. Και τούτο διότι, παρά τους αντίθετους ισχυρισμούς της καταγγέλλουσας[320], από την έρευνα της Υπηρεσίας[321] δια-

[311] Η ΚΣ ΧΟΛΗΣ χαρακτηρίζει ως «εταιρικά οχήματα», όλα τα οχήματα που είχε στις εγκαταστάσεις της ανεξαρτήτου χρήσης, όπως τα εκθεσιακά, τα επίδειξης (test drive), το όχημα αντικατάστασης για εξυπηρέτηση πελατών του συνεργείου, τα οχήματα που χρησιμοποιεί για την παροχή υπηρεσιών χρονομίσθωσης (leasing). Για τους σκοπούς αξιολόγησης της παρούσας υπόθεσης, διακρίνονται τα εκθεσιακά οχήματα, τα οχήματα επίδειξης (test drive) και τα οχήματα αντικατάστασης από τα λοιπά «εταιρικά» οχήματα. Και αυτό διότι η απόκτηση/ή κατοχή και χρήση εκθεσιακών οχημάτων, οχημάτων επίδειξης και οχημάτων αντικατάστασης αποτελεί συμβατική υποχρέωση του εκάστοτε αντιπροσώπου, ενώ η προμήθεια και χρήση από αυτόν λοιπών εταιρικών οχημάτων ή/και οχημάτων για την παροχή υπηρεσιών χρονομίσθωσης, αποτελούν επιχειρηματική επιλογή του αντιπροσώπου και δεν σχετίζονται με τις συμβατικές υποχρεώσεις του. Βλ. συναφώς και σχετ. 6.4 της υπ’ αριθ. πρωτ. 101/07.01.2014 επιστολής της ΚΣ ΧΟΛΗΣ, όπου αναφέρεται ότι «[…].

Περαιτέρω, διακρίνονται τα οχήματα αντικατάστασης από τα προαναφερόμενα «εταιρικά» οχήματα, διότι η κατοχή οχημάτων αντικατάστασης συνιστά προϋπόθεση για την άσκηση της δραστηριότητας εξουσιοδοτημένου επισκευαστή NISSAN (βλ. Παράρτημα 1 της Σύμβασης), η οποία όπως προεκτέθηκε αποτελεί διακριτή αγορά από αυτή της πώλησης νέων οχημάτων.

[312] Παρότι ρωτήθηκε συγκεκριμένα από την Υπηρεσία για το κόστος των τελευταίων. Βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 4851/14.06.2013 επιστολή-ερωτηματολόγιο παροχής στοιχείων της Υπηρεσίας, ερώτηση 8.

[313] Βλ. ΠΕΚ Τ-325/01, DaimlerChrysler AG, σκ. 108-109.

[314] Συγκεκριμένα, σύμφωνα με τα στοιχεία που προσκόμισε η καταγγέλλουσα, για τα τέσσερα πλήρη έτη της Σύμβασης 2004-2007 ([…] προέκυψε ότι […].

[315] Βλ. όρους Ε2 και Ε.9 της Σύμβασης. Βλ. επίσης την υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ, τις επιστολές των καταγγελθέντων μελών του δικτύου και την επιστολή του μέλους […]. Για την άποψη της καταγγέλλουσας βλ. μεταξύ άλλων σημ. 84-85 της αρχικής καταγγελίας, την υπ’ αριθ. πρωτ. 3044/18.05.2010 επιστολή και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[316] Τα στοιχεία που προσκόμισε η καταγγέλλουσα αναφορικά με τις δαπάνες ασφαλίστρων αφορούν γενικά στο κόστος ασφάλισης του συνόλου των «εταιρικών» οχημάτων της, τα οποία όπως έχει αναλυθεί παραπάνω περιελάμαβε εκθεσιακά, οχήματα επίδειξης, αντικατάστασης και οχήματα προοριζόμενα για εταιρική χρήση της καταγγέλλουσας.

[317] Υπολογίζεται ότι το κόστος ασφάλισης για το σύνολο μιας επιχείρησης (έκθεση, συνεργείο, ανταλλακτικά, μηχανήματα, εκθεσιακά αυτοκίνητα) κυμαινόταν ετησίως από […]€-[…]€.

[318] Βλ. σχετική υποσημείωση προηγούμενης παραγράφου.

[319] Βλ. σκ. 21-22 και άρθρο 4 παρ. 1 ζ) ΚΟΑ 1400/2002 και Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς, παρ. 16 στοιχείο δ. Βλ. σχετικά και απόφαση ΠΕΚ Τ-325/2001, DaimlerChrysler AG, σκ 110 και 111.

[320] Βλ. μεταξύ άλλων σημεία 94-98 της αρχικής καταγγελίας και σχετ. 33 αυτής, την υπ’ αριθ. πρωτ.101/07.01.2014 επιστολή, το σχετ 25 της υπ’ αριθ. πρωτ. 3044/18.05.2010 επιστολής και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[321] Βλ. τις υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010, 2483/01.04.2014 και 103/08.01.2014 επιστολές της ΝΙΘ, ιδίως σχετ. 13 τελευταίας, ανωμοτί κατάθεση στη ΓΔΑ του στελέχους της ΝΙΘ, […], τις επιστολές των ΚΑΛΗ ΓΙΑΝΝΑ, ΠΙΤΣΙΟΣ, ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ και […], κάθως και τις αιτήσεις παροχής πληροφοριών και τις σχετικές απαντήσεις που ελήφθησαν από εννέα εισαγωγείς αυτοκινήτων.

πιστώνεται ότι για την περίοδο 2004-2008 δεν υφίσταται σημαντική απόκλιση μεταξύ του ύψους της αμοιβής ανά εργατοώρα εγγύησης που κατέβαλε η ΝΙΘ στα μέλη του δικτύου της σε σχέση με τα ισχύοντα σε άλλα δίκτυα εισαγωγέων, και μάλιστα σε βαθμό τέτοιο ώστε η αποζημίωση που λάμβαναν τα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ για τις εργασίες εγγύησης να αξιολογείται «εμπορικώς απρόσφορη»[322],[323].

(β) από την έκδοση εγγυητικής επιστολής «για την ορθή και πιστή τήρηση των οικονομικών υποχρεώσεων» που απορρέουν από τη σύμβαση εξουσιοδοτημένου εμπόρου. Και τούτο διότι κατά την κρίση της Επιτροπής, η υποχρέωση έκδοσης εγγυητικής επιστολής, αν και προβλέπεται συμβατικά[324], δεν αποτελεί «ειδικό κίνδυνο» του αντιπροσώπου, άμεσα συνδεόμενο με τις συμβάσεις που αυτός καταρτίζει ή διαπραγματεύεται για λογαριασμό του αντιπροσωπευόμενου, υπό την έννοια των Κατευθυντήριων γραμμών για τους κάθετους περιορισμούς. Πρόκειται για κίνδυνο που απορρέει από τη δραστηριότητα της παροχής υπηρεσιών εμπορικής αντιπροσωπείας γενικά, δεδομένου ότι αντίστοιχη υποχρέωση συναντάται σε πολλούς κλάδους του εμπορίου ως συνήθης πρακτική για τη διασφάλιση των απαιτήσεων του προμηθευτή[325]. Εξάλλου, παρά τους αντίθετους ισχυρισμούς της καταγγέλλουσας[326], η εγγυητική επιστολή καλύπτει τον κίνδυνο μη απόδοσης των εισπραχθέντων ποσών από το μέλος του δικτύου προς τη ΝΙΘ και όχι τον κίνδυνο υπαναχώρησης ή αφερεγγυότητας του πελάτη και συνεπώς, η υποχρέωση χορήγησής της δεν δύναται να εκληφθεί ως δημιουργούσα ευθύνη του εξουσιοδοτημένου εμπόρου σε περίπτωση αθέτησης των υποχρεώσεων πελατών του που αφορούν την καταβολή του τιμήματος νέων οχημάτων[327].

β. Κίνδυνοι που σχετίζονται με ειδικές επενδύσεις που αφορούν τη δραστηριότητα πώλησης νέων οχημάτων

183. Επιπλέον των ανωτέρω συμβατικών κινδύνων, διαπιστώνεται ότι οι εξουσιοδοτημένοι έμποροι της ΝΙΘ αναλαμβάνουν σειρά κινδύνων που σχετίζονται με ειδικές επενδύσεις που αφορούν τη δραστηριότητα πώλησης νέων οχημάτων. Συγκεκριμένα:

β.1. Κίνδυνος από την πραγματοποίηση ειδικών επενδύσεων σε εγκαταστάσεις και εργαλεία

184. Οι επενδύσεις που όφειλε να πραγματοποιήσει ο κάθε εξουσιοδοτημένος έμπορος προκειμένου να ενταχθεί στο δίκτυο διανομής της πρώτης καταγγελλόμενης προβλέπονταν ρητά στη Σύμβαση[328] και στα κριτήρια επιλογής των αντιπροσώπων, τουλάχιστον ως προς το ελάχιστο απαιτούμενο επίπεδο. Από τα στοιχεία του φακέλου[329], διαπιστώνεται ότι οι εξουσιοδοτημένοι έμποροι της ΝΙΘ πραγματοποιούσαν τις ακόλουθες επενδύσεις σε εγκαταστάσεις και εργαλεία ειδικά για τη συγκεκριμένη αγορά/δραστηριότητα, προκειμένου να ανταποκριθούν στα ελάχιστα κριτήρια επιλογής[330] των μελών του δικτύου της, οι οποίες συνιστούσαν μη ανακτήσιμο κόστος για αυτούς:

(α) διαμόρφωσης εσωτερικών/εξωτερικών χώρων της έκθεσης[331] σύμφωνα με τα εταιρικά πρότυπα της NISSAN, επένδυση για το ύψος της οποίας όμως δεν προσκομίστηκαν από την καταγγέλλουσα ακριβή στοιχεία[332].

(β) εγκατάστασης ειδικής σήμανσης και πινακίδων της εταιρίας NISSAN, το κόστος των οποίων επιβάρυνε κατά το ήμισυ τα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ[333],

(γ) αγοράς του συστήματος διαχείρισης DMS (Dealer Management System)[334], επένδυση για το ύψος της οποίας ομοίως δεν προσκομίστηκαν από την καταγγέλλουσα στοιχεία, και

(δ) τήρησης συγκεκριμένων προδιαγραφών που αφορούν την παροχή υπηρεσιών μετά την πώληση από εξουσιοδοτημένους εμπόρους, ανεξαρτήτως της

[322] Βλ. σχετικά απόφαση ΠΕΚ T-325/2001, DaimlerChrysler AG, σκ 110 και 111.

[323] Σημειωτέον εξάλλου ότι βάσει των στοιχείων που προσκόμισε η καταγγέλλουσα, τα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ αμείβονταν με […]% επί του κόστους κτήσεως των ανταλλακτικών για τις εγγυήσεις αυτών, ενώ τουλάχιστον σε κάποιες περιπτώσεις η καταγγέλλουσα αποκόμιζε κέρδος από την τοποθέτηση ανταλλακτικών στο πλαίσιο εκτέλεσης εργασιών εντός εγγύησης. Βλ. σχετ. 21 του υπ’ αριθ. πρωτ 3044/18.05.2010 εγγράφου της ΚΣ ΧΟΛΗΣ καθώς και σχετικά 8.1-8.9 της υπ’ αριθ. πρωτ. 2484/19.03.2013 επιστολή της.

[324] Βλ. όρο Θ.15 της Σύμβασης. Βλ. επίσης

[325] Πρβλ. σκ. 54 από τις προτάσεις του Εισαγγελέα Mengozzi στην απόφαση ΔΕΚ C-279/06, CEPSA. Βλ. και Van Bael & Bellis, Competition Law of the European Community, 2010, σελ. 175, υποσημείωση 32.

[326] Βλ. σημ. 80 της αρχικής καταγγελίας, την υπ’ αριθ. πρωτ 5996/26.07.2013 επιστολή και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ. Βλ. επίσης σχετ. 36 της υπ’ αριθ. πρωτ. 8540/08.12.2008 επιστολής.

[327] Βλ. κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς, παρ 16, τελευταίο εδάφιο.

[328] Βλ. Παράρτημα 1 της Σύμβασης «Κριτήρια επιλογής».

[329] Βλ. ιδίως την υπ’ αριθ. πρωτ 4657/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ, απάντηση ερώτησης 13 και σχετ. 22, 26 και 27, επιστολές καταγγελλόμενων μελών του δικτύου ΖΥΓΟΥΡΑΣ, ΚΑΛΗ ΓΙΑΝΝΑ, ΜΠΛΙΚΑΣ, ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ, ΛΑΪΝΑΣ, ΠΙΤΣΙΟΣ και ΠΡΑΞΙΣ, καθώς και επιστολές μη καταγγελθέντων μελών του δικτύου. Βλ. και όρο Ζ.6 της Σύμβασης για την απόκτηση συστήματος online επικοινωνίας. Για την άποψη της καταγγέλλουσας βλ. ιδίως μεταξύ άλλων σημ. 89-93 της αρχικής καταγγελίας, σχετ. 21 και 22 αυτής και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[330] Κατά την στιγμή υπογραφής της Σύμβασης η καταγγέλλουσα δεν πληρούσε όλα τα κριτήρια που αυτή προέβλεπε και δεσμεύτηκε εγγράφως για την πλήρωσή τους.

[331] Αντίθετα θεωρείται γενική επένδυση του εμπόρου η δαπάνη αγοράς ή μίσθωσης κτιριακών εγκαταστάσεων, δεδομένου ότι ο έμπορος υπό το καθεστώς του ΚΟΑ 1400/2002 έχει το δικαίωμα να ασκεί δραστηριότητα πώλησης οχημάτων ανταγωνιστικών σημάτων. Βλ. και Παράρτημα 1, παράγραφος 2.4.2 της Σύμβασης.

[332] Βλ. την από 07.12.2007 έκθεση πραγματογνωμοσύνης που προσκόμισε η καταγγέλλουσα, από την οποία προκύπτει ότι, […].

Βλ. και την υπ’ αριθ. πρωτ. 6583/26.08.2013 επιστολή της ΝΙΘ, από την οποία προκύπτει ότι η πρώτη καταγγελλόμενη δαπάνησε […].

[333] Βλ. και όρο 5.2.(ι) της Σύμβασης περί αφαίρεσης των πινακίδων κατά τη λήξη της συνεργασίας της πρώτης καταγγελλόμενης με τον εξουσιοδοτημένο έμπορο. Η δαπάνη για την εξωτερική σήμανση των εγκαταστάσεων της καταγγέλλουσας, […].

[334] Βλ. τις Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2000), παρ16, εδάφιο ε.

ένταξής τους ή μη και στο εξουσιοδοτημένο δίκτυο επισκευαστών[335],[336].

β.2. Κίνδυνος από την απόκτηση και διατήρηση πιστοποίησης ISO

185. Από τα στοιχεία του φακέλου[337] διαπιστώνεται ότι τα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ είχαν την υποχρέωση να αποκτήσουν και να διατηρούν πιστοποίηση ISO για τη δραστηριότητα πώλησης νέων οχημάτων. Το εν λόγω κόστος αξιολογείται ότι συνιστά ειδική επένδυση, τον κίνδυνο της οποίας έφεραν εν προκειμένω οι εξουσιοδοτημένοι έμποροι της ΝΙΘ.

β.3. Κίνδυνος από τη συμμετοχή στη διαφημιστική δαπάνη της ΝΙΘ

186. Από τα στοιχεία του φακέλου[338] διαπιστώνεται ότι τα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ συμμετείχαν υποχρεωτικά στην πραγματοποίηση διαφημιστικών δαπανών για την προώθηση των πωλήσεων νέων οχημάτων NISSAN έως ένα συγκεκριμένο ύψος, που καθόριζε η ΝΙΘ μονομερώς, βάσει σχετικής συμβατικής πρόβλεψης. Η εν λόγω δαπάνη συνιστά επένδυση για την προώθηση των πωλήσεων των συμβατικών προϊόντων.

187. Για τους σκοπούς της αξιολόγησης του μεγέθους του εν λόγω κινδύνου, λαμβάνονται υπόψη μόνο οι ελάχιστες υποχρεωτικές διαφημιστικές δαπάνες, που οφείλει να πραγματοποιεί κάθε μέλος του δικτύου, εν προκειμένω κατ’ αποκοπή ποσό[339] ανά όχημα[340] το ύψος του οποίου προβλεπόταν στο σχετικό παράρτημα της σύμβασης, εφόσον είναι επαρκείς για τη συγκεκριμένη δραστηριότητα. Δεν λαμβάνονται υπόψη τυχόν επιπλέον διαφημιστικές δαπάνες, που δεν συνιστούν αναγκαίες επενδύσεις για τη συγκεκριμένη μορφή δραστηριότητας, υπό την έννοια των Κατευθυντήριων γραμμών[341].

188. Εν προκειμένω, οι σχετικές δαπάνες της καταγγέλλουσας, σύμφωνα με τα στοιχεία που προσκόμισε, ήταν κατά πολύ αυξημένες σε σχέση με τις ελάχιστες υποχρεωτικές συμβατικά προβλεπόμενες διαφημιστικές δαπάνες[342]. Περαιτέρω, κατά την κρίση της Επιτροπής μέρος των εν λόγω δαπανών της καταγγέλλουσας, ιδίως κατά τα τελευταία δύο έτη (2006-2007) της συνεργασίας της με τη ΝΙΘ κατόπιν της καταγγελίας της Σύμβασης, δεν αξιολογούνται ως αναγκαίες για τη διεξαγωγή της συγκεκριμένης δραστηριότητας από την καταγγέλλουσα[343].

[335] Βλ. σελ 59 της Σύμβασης, όπου αναφέρεται: «3. ΚΡΙΤΗΡΙΑ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΜΕΤΑ ΤΗΝ ΠΩΛΗΣΗ - AFTER SALES (Ελάχιστα Κριτήρια Υπηρεσιών Τεχνικής Εξυπηρέτησης Nissan) (ΤΑ ΚΡΙΤΗΡΙΑ 3.2,3.3,3.4,3.5 ΕΦΑΡΜΟΖΟΝΤΑΙ ΚΑΙ ΣΤΗΝ ΔΡΑΣΤΗΡΙΟΤΗΤΑ ΠΩΛΗΣΗΣ ΚΑΙΝΟΥΡΓΩΝ ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΩΝ ΟΧΗΜΑΤΩΝ NISSAN)». Συνεπώς, οι εν λόγω συμβατικές υποχρεώσεις συνιστούν κίνδυνο σχετιζόμενο με τη δραστηριότητα της πώλησης νέων οχημάτων.

Βάσει του Παραρτήματος 1 της Σύμβασης, πρόκειται […].

[336] Το κόστος των συγκεκριμένων επενδύσεων δεν αξιολογήθηκε ως ειδικός κίνδυνος από την καταγγέλλουσα, η οποία δεν προσκόμισε σχετικά οικονομικά στοιχεία. Η καταγγέλλουσα δεν πληρούσε το συγκεκριμένο κριτήριο κατά τη στιγμή ένταξής της στο δίκτυο της ΝΙΘ. Βλ. σχετικά την από 03.05.2000 επιστολή της ΝΙΘ, σχετ. 21 της αρχικής καταγγελίας και Παραρτήματα 3 και 4 της σύμβασης του 1998 μεταξύ της ΝΙΘ και της ΚΣ ΧΟΛΗΣ με τα οποία η καταγγέλλουσα δεσμεύεται να δημιουργήσει νέο κάθετο ολοκληρωμένο συγκρότημα, διότι κατά την περίοδο υπογραφής της σύμβασης η κατάσταση οργάνωσης της δεν πληρούσε τις προδιαγραφές του Παραρτήματος 2 της σύμβασης.

[337] Βλ. όρο 1.3, Παράρτημα 1 της Σύμβασης, Κριτήρια Ένταξης. Βλ. επίσης ιδίως την υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ, απάντηση ερώτησης 13, επιστολή της καταγγελλόμενης ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ, ιδίως σχετ. 17.4, και επιστολές μη καταγγελθέντων μελών του δικτύου […]. Για την άποψη της καταγγέλλουσας βλ. μεταξύ άλλων σημ. 201 της αρχικής καταγγελίας, το υπ’ αριθ. πρωτ. 3044/18.05.2010 έγγραφο, σχετ. 17, 2.1-2.2, 21, 23, τα σχετ. 27 και 28 της αρχικής καταγγελίας και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[338] Βλ. όρο Δ.2.4. της Σύμβασης και Παράρτημα 9 της Σύμβασης. Βλ. επίσης ιδίως την υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ και το σχετ. 68 αυτής, την υπ’ αριθ. πρωτ. 6583/26.08.2013 επιστολή της ΝΙΘ, επιστολές καταγγελθέντων μελών του δικτύου, ιδίως των ΚΑΛΛΗ ΓΙΑΝΝΑ, ΠΙΤΣΙΟΣ, ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ, ΖΥΓΟΥΡΑΣ και ΜΠΛΙΚΑΣ, και επιστολές μη καταγγελθέντων μελών του δικτύου. Για την άποψη της καταγγέλλουσας βλ. μεταξύ άλλων σημ. 88 και 181 της αρχικής καταγγελίας, σχετ. 65 αυτής, την υπ’ αριθ. πρωτ. 5996/26.07.2013 επιστολή και τα σχετ. 6.2, 6.3, 6.5 και 6.6, το σχετ. 14 της υπ’ αριθ. πρωτ. 3044/18.05.2010 επιστολής και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ. Βλ. επίσης το υπ’ αριθμ. 429/30.09.2016 Συμπληρωματικό Υπόμνημα των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

[339] Το κόστος διαφήμισης ανά αυτοκίνητο για κάθε μέλος του δικτύου της πρώτης καταγγελλόμενης είχε παραμείνει σταθερό από το […] μέχρι και το […] και ανερχόταν σε […]€ ανά όχημα.

[340] Ο ελάχιστος αριθμός οχημάτων διέφερε για κάθε μέλος του δικτύου ανάλογα με τον ετήσιο στόχο πωλήσεων αυτού.

[341] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2000), παρ. 14. Βλ. και την παρουσίαση του ANDRZEJ KMIECIK με θέμα «AGENT OR DISTRIBUTOR? A COMPETITION LAW PERSPECTIVE» του 2008,VAN BAEL & BELLIS (LAW FIRM), διαφάνειες σελ 14, όπου αναφέρεται: « As the principal must assume the risks in order to create a genuine agency relationship, the principal must either (i) bear directly the costs itself (e.g. investments in infrastructure and advertising, stocking, transport, etc), or (ii) reimburse the agent for such costs.

Question: if the principal chooses (ii), can it cap the agent’s expenditure that will be reimbursed? Answer: presumably yes, provided that this amount is reasonably sufficient to carry out the business (analogy to employee).» και σελ 15: «Related question: Can/should the principal prohibit the agent from unilaterally deciding to take(further) risks in relation to the sale of goods on behalf of the principal (e.g. additional investments in infrastructure and/or advertising) in order to ensure the agent remains genuine?

Answer: unclear. Arguably:

-the principal is not required to do so (see DaimlerChrysler in relation to the granting of rebates out of the agent´s commission).

-the principal is allowed to do so in relation to the sale of goods on his behalf (although it could amount to an indirect non-compete?)».

Βλ. και ΠΕΚ Τ-325/01, DaimlerChrysler AG, σκ. 99 (αναλογική εφαρμογή της επιχειρηματολογίας για το κίνδυνο από την παροχή εκπτώσεων που αφαιρούνται από την προμήθεια του αντιπροσώπου). Βλ. σχετικά και ΔΕφΑθ 1935/2006, σκ. 46.

[342] Η ελάχιστη διαφημιστική δαπάνη της καταγγέλλουσας […]. Η καταγγέλλουσα δεν υπέγραψε από το 2005 και έως τη λήξη της συνεργασίας της με την πρώτη καταγγελλόμενη το σχετικό Παράρτημα 9 της Σύμβασης, συνεπώς, τα διαφημιστικά έξοδα της καταγγέλλουσας για τα έτη 2006 και 2007 πραγματοποιήθηκαν από την καταγγέλλουσα χωρίς να υφίσταται σχετική συμβατική δέσμευση.

[343] Κατά δήλωση της ίδιας της καταγγέλλουσας τα σχετικά ποσά ήταν αυξημένα ιδιαιτέρως τα έτη 2005-2007, λόγω της διαμάχης της με την ΝΙΘ και τον ανταγωνισμό που υφίστατο από την ΜΠΛΙΚΑΣ.

189. Αντίθετα, από τα στοιχεία του φακέλου δεν αποδεικνύεται επαρκώς κατά νόμο ότι τα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ αναλάμβαναν κίνδυνο από την εκπαίδευση προσωπικού πωλήσεων νέων οχημάτων[344]. Και τούτο διότι οι δαπάνες των μελών του δικτύου, κατά το μέρος που αφορούν στην εκπαίδευση υπαλλήλων εμπορικού τμήματος (πωλητές νέων οχημάτων[345]), καλύπτονται εξ ολοκλήρου από την πρώτη καταγγελλόμενη[346].

190. Εν είδει σύνοψης, ακολουθεί πίνακας με τους κινδύνους που αναλαμβάνει στην κρινόμενη υπόθεση ο προμηθευτής (ΝΙΘ) και οι εξουσιοδοτημένοι έμποροι:

Πίνακας 5: Κίνδυνοι που αναλαμβάνουν τα μέλη του δικτύου ΝΙΘ

Κίνδυνοι	ΝΙΘ	ΜΕΛΗ ΔΙΚΤΥΟΥ	N/A
Κίνδυνος από μη είσπραξη προκαταβολής/τιμήματος του αγοραστή οχήματος	X		
Κίνδυνος από την εκπαίδευση προσωπικού πωλήσεων	X		
Κίνδυνος από τη χρέωση των εξόδων μεταφοράς και ασφάλισης των οχημάτων κατά την διάρκεια αυτής		X	
Κίνδυνος από την προετοιμασία ελέγχου του νέου οχήματος πριν την παράδοση του στον πελάτη		X	
Κίνδυνος από την αγορά και ασφάλιση οχημάτων επίδειξης (test drive)		X	
Κίνδυνος από την ασφάλιση γενικά /και των εκθεσιακών οχημάτων		X	
Κίνδυνος από την πραγματοποίηση επενδύσεων σε εγκαταστάσεις και εργαλεία		X	
Κίνδυνος από την απόκτηση και διατήρηση πιστοποίησης ISO		X	
Κίνδυνος από τη συμμετοχή στην διαφημιστική δαπάνη		X	
Κίνδυνος από τη έκδοση εγγυητικής επιστολής			X
Κίνδυνος από τη μεταβίβαση της κυριότητας οχημάτων και τιμολόγηση στον πελάτη			X
Κίνδυνος από τον καθορισμό της τιμής πώλησης των νέων οχημάτων από την καταγγέλλουσα			X
Κίνδυνος από την παροχή εργασιών εγγύησης			X
Κίνδυνος από την διαμεσολάβηση για την τραπεζική χρηματοδότηση πελατών για αγορά νέου οχήματος			X

191. Όπως προαναφέρθηκε, δεν κατέστη εφικτός ο ακριβής προσδιορισμός του ύψους των κινδύνων που αναλάμβαναν τα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ κατά το υπό εξέταση χρονικό διάστημα, ώστε να διαπιστωθεί με βεβαιότητα το μέγεθος αυτών και συνακόλουθα ο χαρακτήρας αυτών ως αμελητέων ή μη. Παρά ταύτα, λαμβάνοντας υπόψη την ανωτέρω εικόνα της κατανομής των κινδύνων μεταξύ της πρώτης καταγγελλόμενης και των μελών του δικτύου της, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, καθώς και τη συναφή διαπίστωση ότι οι εν λόγω κίνδυνοι είτε προβλέπονται από τη συμβατική σχέση μεταξύ της πρώτης καταγγελλόμενης και των αντιπροσώπων είτε απορρέουν από ειδικές επενδύσεις που αυτοί πραγματοποίησαν, σε αρκετές περιπτώσεις κατά συμβατική επιταγή, εκτιμάται ότι οι εν λόγω κίνδυνοι συνολικά ιδωμένοι δεν είναι αμελητέοι.

192. Βάσει των ανωτέρω, κατά την κρίση της Επιτροπής, η μεταξύ της καταγγέλλουσας και της πρώτης καταγγελλόμενης σύμβαση διάθεσης καινούργιων οχημάτων συνιστά μη γνήσια σύμβαση εμπορικής αντιπροσωπείας και η ΚΣ ΧΟΛΗΣ αποτελεί μη γνήσιο αντιπρόσωπο της ΝΙΘ. Κατά συνέπεια, η καταγγέλλουσα και τα λοιπά μέλη του δικτύου της πρώτης καταγγελλόμενης συνιστούν «επιχείρηση» υπό την έννοια του άρθρου 1 ν. 703/1977 και του ιδίου άρθρου του ν. 3959/2011 καθώς και του άρθρου 81 ΣυνθΕΚ, ως προς τη δραστηριότητα διανομής καινουργών αυτοκινήτων.

---

[344] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2000), παρ.16, όπου αναφέρεται ότι η επένδυση σε εκπαίδευση του προσωπικού συνιστά «ειδικό» κίνδυνο κατά την έννοια της Ανακοίνωσης, εφόσον το σχετικό κόστος καταβάλλεται από τον αντιπρόσωπο. Βλ. και την παρουσίαση του ANDRZEJ KMIECIK με θέμα «AGENT OR DISTRIBUTOR? A COMPETITION LAW PERSPECTIVE» του 2008,VAN BAEL & BELLIS (LAW FIRM), διαφάνειες σελ 14.

Αντίθετα, το κόστος μισθοδοσίας, ασφάλισης και ενδεχόμενης απόλυσης εργαζομένων της καταγγέλλουσας περιλαμβάνεται στα γενικά λειτουργικά κόστη της επιχείρησής της και δεν συνδέεται αποκλειστικά με τη δραστηριότητά της ως εξουσιοδοτημένου εμπόρου της NISSAN, συνεπώς δεν αποτελεί «ειδικό» κίνδυνο που σχετίζεται με επενδύσεις που αφορούν τη συγκεκριμένη αγορά, υπό την έννοια των Κατευθυντήριων γραμμών και της σχετικής νομολογίας. Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2000), παρ. 15 τελευταίο εδάφιο σε συνδυασμό με την παρ. 16, εδάφιο ε.

[345] Το προσωπικό των μελών του δικτύου της ΝΙΘ διακρίνεται μεταξύ των υπαλλήλων της έκθεσης (πωλητές νέων οχημάτων) και υπαλλήλων του συνεργείου, το κόστος εκπαίδευσης των οποίων μόνο βαρύνει τα μέλη του δικτύου. Βλ. ωστόσο και την υπ’ αριθ. πρωτ. 4655/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ περί «bonus» τεχνικής εκπαίδευσης.

[346] Βλ. όρο 2.1 της Σύμβασης και Παράρτημα 1 αυτής. Βλ. ιδίως τις υπ’ αριθ. πρωτ 4657/22.07.2010, απάντηση ερώτησης 13, και 6583/26.08.2013 επιστολές της ΝΙΘ, επιστολές των καταγγελθέντων μελών του δικτύου ΖΥΓΟΥΡΑΣ και ΚΑΛΗ ΓΙΑΝΝΑ, και επιστολές μη καταγγελθέντων μελών του δικτύου, [...]. Για την άποψη της καταγγέλλουσας βλ. μεταξύ άλλων σημ. 89 της αρχικής καταγγελίας, σχετ. 25 αυτής και σχετ. 10 της υπ’ αριθ. πρωτ. 3044/18.05.2010 επιστολής και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

Β.VI.1.2. Φύση της συνεργασίας της ΝΙΘ με τα μέλη του δικτύου της στην αγορά ανταλλακτικών και αξεσουάρ

193. Όπως προαναφέρθηκε, από τα στοιχεία του φακέλου[347] προέκυψε ότι η πρώτη καταγγελλόμενη κατά την υπό εξέταση χρονική περίοδο υιοθέτησε σύστημα επιλεκτικής διανομής με ποιοτικά και ποσοτικά κριτήρια για την πώληση γνήσιων ανταλλακτικών και αξεσουάρ NISSAN. Στο πλαίσιο αυτού του συστήματος, η καταγγέλλουσα και τα υπόλοιπα μέλη του δικτύου αγόραζαν τα σχετικά προϊόντα στο όνομα και για λογαριασμό της επιχείρησής τους, με δικό τους επιχειρηματικό κίνδυνο[348], και στη συνέχεια τα μεταπωλούσαν στους πελάτες τους. Στο πλαίσιο αυτό, τα μέλη του δικτύου προμηθεύονταν γνήσια ανταλλακτικά και αξεσουάρ NISSAN με έκπτωση επί τιμοκαταλόγου χονδρικής, η οποία καθοριζόταν σε ετήσια βάση με σχετικές εγκυκλίους της πρώτης καταγγελλόμενης προς τους εξουσιοδοτημένους εμπόρους και επισκευαστές[349], και καθόριζαν ελεύθερα - στο πλαίσιο της επιχειρηματικής πολιτικής τους - τη λιανική τιμή μεταπώλησης των ανταλλακτικών και αξεσουάρ NISSAN προς τους πελάτες τους.

194. Εξάλλου, ο κύκλος εργασιών των μελών του δικτύου NISSAN από τις δραστηριότητες που ασκούν στο όνομα και για λογαριασμό τους, ήτοι της μεταπώλησης ανταλλακτικών και της παροχής υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης, είναι κατά πολύ υψηλότερος από αυτόν που προέρχεται από την είσπραξη προμηθειών για την πώληση νέων οχημάτων NISSAN, ενώ τα μέλη του δικτύου NISSAN διανέμουν και ανταλλακτικά άλλων σημάτων.

195. Λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω στοιχεία, κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού τα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ και συνεπώς και η καταγγέλλουσα έχουν την ιδιότητα του διανομέα ως προς τη δραστηριότητα πώλησης γνήσιων ανταλλακτικών και αξεσουάρ NISSAN.

196. Επικαλούμενη ακριβώς αυτό, ότι, δηλαδή, αγόραζε προς μεταπώληση τα ανταλλακτικά, και ως εκ τούτου δρούσε συγχρόνως ως «εμπορικός αντιπρόσωπος» για τα οχήματα και ως διανομέας για τα ανταλλακτικά στη σχέση της με την πρώτη καταγγελλόμενη, η καταγγέλλουσα ισχυρίζεται ότι για τις ανάγκες του δικαίου του ανταγωνισμού έχει το status του διανομέα και στην αγορά πώλησης αυτοκινήτων οχημάτων. Ο ισχυρισμός αυτός της καταγγέλλουσας, ήτοι ότι η παράλληλη άσκηση άλλων δραστηριοτήτων στο πλαίσιο των οποίων λειτουργεί ως διανομέας, ήτοι της εμπορίας ανταλλακτικών και της παροχής υπηρεσιών τεχνικής εξυπηρέτησης, έχει ως συνέπεια να «συμπαρασύρει» και τη φύση της σχέσης της καταγγέλλουσας με τη ΝΙΘ ως προς τη δραστηριότητα πώλησης νέων οχημάτων, δεν ευσταθεί, δεδομένου ότι πρόκειται για τρεις διακριτές δραστηριότητες, λειτουργικά και οικονομικά ανεξάρτητες μεταξύ τους, και για τρεις διακριτές αγορές[350].

[347] Βλ. μεταξύ άλλων τις προτάσεις της πρώτης καταγγελλόμενης ενώπιον του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, σελ. 19, στ. 17επ., σελ. 7-8, 63 και 112 της αρχικής καταγγελίας.

[348] Ενδεικτικά το κόστος χρηματοδότησης και διατήρησης αποθέματος ανταλλακτικών, δημιουργίας ειδικού χώρου πώλησης κλπ. Βλ. σχετικά αποφάσεις Ε.Α. 370/V/2007, σελ. 13-19, και ΔιοικΕφΑθ 1833/2010, σελ. 24-27.

[349] Βλ. σχετ. 1-9 της υπ’ αριθ. πρωτ. 6583/23.08.2013 επιστολής της ΝΙΘ.

Β.VI.1.3. Φύση της συνεργασίας της ΝΙΘ με τα μέλη του δικτύου της στην αγορά παροχής υπηρεσιών μετά την πώληση

197. Όσον αφορά το δίκτυο εξουσιοδοτημένων επισκευαστών NISSAN, η πρώτη καταγγελλόμενη κατά την υπό εξέταση χρονική περίοδο εφάρμοζε σύστημα επιλεκτικής διανομής με αμιγώς ποιοτικά κριτήρια. Τα μέλη του δικτύου που είχαν συνάψει συμφωνία παροχής υπηρεσιών τεχνικής εξυπηρέτησης και επισκευής οχημάτων NISSAN, όπως η καταγγέλλουσα, καθόριζαν ελεύθερα -στο πλαίσιο της επιχειρηματικής πολιτικής τους- τη λιανική τιμή των υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής που παρείχαν στους πελάτες τους, τις οποίες παρέχουν στο όνομα και για λογαριασμός τους, καθώς και των ανταλλακτικών (γνήσιων ή εφάμιλλης ποιότητας) που χρησιμοποιούσαν για την εκτέλεση των εν λόγω εργασιών.

198. Περαιτέρω, ο κύκλος εργασιών των μελών του δικτύου NISSAN από τις δραστηριότητες συνεργείου, στις οποίες περιλαμβάνονται εργασίες συντήρησης και επισκευής οχημάτων ανταγωνιστικών σημάτων, είναι κατά πολύ υψηλότερος από αυτόν που προέρχεται από την είσπραξη προμηθειών για την πώληση νέων οχημάτων NISSAN.

199. Λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω στοιχεία, κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, τα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ και συνεπώς και η καταγγέλλουσα έχουν την ιδιότητα του διανομέα ως προς τη δραστηριότητα της παροχής υπηρεσιών τεχνικής εξυπηρέτησης και επισκευής οχημάτων NISSAN για εργασίες εκτός εγγύησης, δεδομένου ότι για τη δραστηριότητα αυτή αναλαμβάνουν τον σχετικό επιχειρηματικό κίνδυνο[351] και απολαμβάνουν σημαντική οικονομική αυτονομία.

[350] Βλ. σχετικά ΠΕΚ Τ-325/01, DaimlerChrysler AG, σκ.113. Βλ. επίσης σκ. 3 και άρθρο 2.1 ΚΟΑ 1400/2002 και Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, κεφ. 4.2. Βλ. και ΔιοικΕφΑθ 1833/2010, σκ. 25, κατά την οποία «Η διαφορετική λειτουργία των εν λόγω συμβάσεων, δηλαδή των συμβάσεων διανομής αυτοκινήτων [...] και των συμβάσεων διανομής ανταλλακτικών αυτοκινήτων, καθώς και συμβάσεων παροχής υπηρεσιών τεχνικής εξυπηρέτησης κλπ. [...] δεν αποκλείεται από καμία διάταξη νόμου, αλλά συναρτάται με την ιδιαίτερη οικονομική λειτουργία της κάθε παροχής (πρβλ. ΑΠ 212/2006, σκέψη Ι, όπου γίνεται λόγος σε άλλη υπόθεση και υπό την ισχύ του Κανον. 1475/1995 «για διαφορετική λειτουργία της ένδικης συμφωνίας ως προς τα ανταλλακτικά των αυτοκινήτων»). Ούτε επιβάλλεται από συγκεκριμένες διατάξεις η ενιαία αντιμετώπιση των σχέσεων διανομής όλων των δραστηριοτήτων της προσφεύγουσας (πώληση αυτοκινήτων, πώληση ανταλλακτικών, παροχή υπηρεσιών μετά την πώληση). Με την έννοια αυτή είναι αδιάφορο από την άποψη αυτή το γεγονός ότι με την προαναφερόμενη απόφαση του Δικαστηρίου τούτου κρίθηκε η σχέση της προσφεύγουσας με το δίκτυο διανομής της, όσον αφορά τις πωλήσεις αυτοκινήτων, ως σχέση γνήσιας αντιπροσωπείας, στα πλαίσια της οποίας ο αντιπρόσωπος δεν φέρει δικό του οικονομικό κίνδυνο και αποτελεί ενιαία οικονομική μονάδα με την προσφεύγουσα (αντιπροσωπευόμενη)».

[351] Ιδίως τη συμβατική ευθύνη για την καλή εκτέλεση των εργασιών, το κόστος αγοράς και διατήρησης αποθέματος ανταλλακτικών, πρόσληψης και εκπαίδευσης εξειδικευμένου προσωπικού, δημιουργίας χώρου συνεργείου, αγοράς ειδικού εξοπλισμού κλπ. Βλ. σχετικά αποφάσεις Ε.Α. 370/V/2007, σελ. 13-19, και ΔιοικΕφΑθ 1833/2010, σελ. 24-27.

B.VI.2. ΥΠΑΓΩΓΗ ΣΤΗΝ ΕΝΝΟΙΑ ΤΗΣ «ΣΥΜΦΩΝΙΑΣ»

200. Το συναφθέν ιδιωτικό συμφωνητικό εμπορικής συνεργασίας της ΝΙΘ με τη ΧΟΛΗΣ καθώς οι συναφθείσες από τη ΝΙΘ με τα λοιπά μέλη του δικτύου συμβάσεις εμπίπτουν ευθέως στην έννοια της «συμφωνίας» για το σκοπό εφαρμογής των άρθρων 1 του ν. 703/1977 και 81 ΣυνθΕΚ, και δη στην έννοια της κάθετης συμφωνίας μεταξύ επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται σε διαφορετικό επίπεδο στην αλυσίδα διανομής. Κατά την εξέταση των επιμέρους καταγγελλόμενων πρακτικών που ακολουθεί αξιολογείται κατά πόσο μονομερή μέτρα της πρώτης καταγγελλόμενης συνιστούν, αυτοτελώς ιδωμένα ή σε συνδυασμό με τις ανωτέρω συμβατικές σχέσεις, σύμπραξη υπό την έννοια των προαναφερόμενων άρθρων.

B.VI.3. ΥΠΑΓΩΓΗ ΣΤΗΝ ΕΝΝΟΙΑ ΤΟΥ ΑΙΣΘΗΤΟΥ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΥ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ

B.VI.3.1. ΑΠΩΛΕΙΑ ΕΥΕΡΓΕΤΗΜΑΤΟΣ ΟΜΑΔΙΚΗΣ ΑΠΑΛΛΑΓΗΣ - ΑΚΥΡΟΤΗΤΑ ΤΩΝ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΩΝ ΤΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ ΤΟΥ 1998 ΚΑΙ ΤΟΥ 2003

201. Σύμφωνα με την καταγγέλλουσα[352], η ΝΙΘ κατήγγειλε τη μεταξύ τους Σύμβαση επειδή αυτή αρνήθηκε να συμμορφωθεί με και να αποδεχθεί περιορισμούς του ανταγωνισμού ιδιαίτερης σοβαρότητας που της επέβαλε. Οι περιστάσεις δε υπό τις οποίες έλαβε χώρα η εν λόγω καταγγελία καταδεικνύουν τον καταχρηστικό χαρακτήρα αυτής: επίδοση καταγγελίας εντός λίγων ημερών κατόπιν κατάθεσης από την καταγγέλλουσα αίτησης διορισμού ανεξάρτητου εμπειρογνώμονα – διαιτητή για την επίλυση διαφωνιών των δύο πλευρών επί σειράς θεμάτων[353] και κατόπιν γνωστοποίησης στη ΝΙΘ της πρόθεσης της καταγγέλλουσας να ιδρύσει πρόσθετα σημεία παράδοσης[354], επίδοση καταγγελίας τη ημέρα που η καταγγέλλουσα είχε προγραμματίσει συνάντηση στην Επιτροπή Ανταγωνισμού με αντικείμενο την πιθανότητα υποβολής καταγγελίας και διακοπή προμήθειας λιπαντικών NISSAN SUPREME από την ΚΣ ΧΟΛΗΣ από το 2005. Σύμφωνα με την καταγγέλλουσα, η καταγγελία της σύμβασης είναι άκυρη, (α) κατ’ εφαρμογή του ΚΟΑ 1400/2002, διότι η ΝΙΘ παρέλειψε στο κείμενο της καταγγελίας της Σύμβασης να κατονομάσει συγκεκριμένους λεπτομερείς, διαφανείς και αντικειμενικούς λόγους που να αφορούν σε κάθε μια από τις καταγγελθείσες συμβάσεις (διανομέα και επισκευαστή)[355], (β) κατ’ εφαρμογή της παρ. 2 του άρθρου 81 ΣυνθΕΚ, διότι οι περιορισμοί που επέβαλε η ΝΙΘ αντιβαίνουν στην παρ. 1 του άρθρου 81 ΣυνθΕΚ και δεν μπορούν να τύχουν ατομικής απαλλαγής, βάσει της παρ. 3 του ίδιου άρθρου, (γ) λόγω της συνδυαστικής εφαρμογής είτε του άρθρου 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ είτε του άρθρου 2α του ν. 703/1977 με το άρθρο 174 ΑΚ, το οποίο απαγγέλλει την ακυρότητα κάθε δικαιοπραξίας που αντιβαίνει σε απαγορευτική διάταξη νόμου και (δ) ως αντικείμενη στις προβλέψεις της Σύμβασης[356].

202. Αντίστοιχα, σύμφωνα με την καταγγέλλουσα[357], άκυρη είναι και η καταγγελία της σύμβασης επισκευαστή ανάμεσα στην ίδια και στην πρώτη καταγγελλόμενη, διότι το μερίδιο αγοράς της ΝΙΘ στην αγορά παροχής υπηρεσιών και επισκευής υπερβαίνει το 30% και αυτή αρνήθηκε την εισδοχή της στο δίκτυο, παρότι πληρούσε τα σχετικά κριτήρια, αλλοιώνοντας έτσι τον χαρακτήρα του δικτύου της ως δικτύου ποιοτικής επιλεκτικής διανομής και παραβιάζοντας την αρχή της ίσης μεταχείρισης.

203. Η καταγγέλλουσα προβάλλει επικουρικά την ακυρότητα[358] της καταγγελίας της από 4.9.1998 σύμβασης συνεργασίας μεταξύ των μερών, η οποία ίσχυε μέχρι την κατάρτιση της από 26.9.2003 Σύμβασης. Η εν λόγω καταγγελία έλαβε χώρα με την από 24.9.2002 επιστολή της πρώτης καταγγελλόμενης[359], με τήρηση προθεσμίας ενός έτους, για λόγους αναδιοργάνωσης του δικτύου, υπό την έννοια του άρθρου 5 παρ. 3 εδ. α στοιχείο 1 του ΚΟΑ 1475/1995, ενόψει της λήξης ισχύος του εν λόγω Κανονισμού, σύμφωνα με το άρθρο 10 του ΚΟΑ 1400/2002. Ωστόσο, σύμφωνα με την καταγγέλλουσα, καμία αναδιοργάνωση του δικτύου δεν έλαβε χώρα, ενώ οι μεταβολές, που τυχόν όφειλαν να επιφέρουν οι προμηθευτές στις συμβάσεις τους, λόγω της μετάβασης στο νέο ΚΟΑ, θα μπορούσαν να έχουν επέλθει και μόνο μέσω της προσαρμογής των συμβάσεων που ίσχυαν, κατά το χρόνο παύσεως της ισχύος του ΚΟΑ 1475/1995.

204. Βάσει των ανωτέρω, η καταγγέλλουσα ζητεί από την Επιτροπή Ανταγωνισμού να αποφανθεί επί της ακυρότητας των καταγγελιών από τη ΝΙΘ, τόσο της Σύμβασης του 1998 όσο και της Σύμβασης του 2003.

205. Κατά την κρίση, ωστόσο, της Επιτροπής Ανταγωνισμού, η αρμοδιότητα για το ανωτέρω ζήτημα, ήτοι της ακυρότητας των προαναφερόμενων καταγγελιών, ανήκει στα εθνικά δικαστήρια, τα οποία είναι και τα μόνα αρμόδια να διαπιστώσουν την αυτοδίκαιη ακυρότητα που προβλέπεται στα άρθρα 1 παρ. 2 του ν. 703/1977 και 82 παρ. 2 ΣυνθΕΚ[360] και τα οποία εν προκειμένω έχουν ήδη αποφανθεί τελεσιδίκως ως προς το ζήτημα του κύρους της καταγγελίας της σύμβασης του 2003, αξιολογώντας ότι τούτη δεν είναι άκυρη[361]. Ομοίως, σύμφωνα με την

[352] Βλ. σημ. 244 – 247, 261-270, 272-290 της αρχικής καταγγελίας, την από 14.07.2007 επιστολή της ΚΣ ΧΟΛΗΣ προς τη ΝΙΘ (σχετ. 80 της αρχικής καταγγελίας), εξώδικη δήλωση της ΝΙΘ ημ/νιας 23.07.2007 (σχετ. 81 της αρχικής καταγγελίας), την από 13.08.2007 εξώδικη απάντηση της ΚΣ ΧΟΛΗΣ και την από 27.08.2007 εξώδικη δήλωση της ΝΙΘ.

[353] Πρόκειται για την από 16.01.2006 και με αριθμό κατάθεσης 9268/2006 αίτησης ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών. Βλ. σχετ 77 της αρχικής καταγγελίας. Βλ. σχετικά το υπ’ αριθμ. 429/30.09.2016 Συμπληρωματικό Υπόμνημα των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

[354] Βλ. την από 26.01.επιστολής της καταγγέλλουσας. Βλ. ανωτέρω υπό Β.VI.3.1.η.

[355] Βλ. άρθρο 3 παρ. 4 του ΚΟΑ 1400/2002. Σύμφωνα με την καταγγέλλουσα, η επίδικη καταγγελία είναι άκυρη, λόγω της συνδυαστικής εφαρμογής των άρθρων 3 παρ. 4 ΚΟΑ 1400/2002 και 174 ΑΚ.

[356] Βλ. όρους Η.1 (τακτική καταγγελία με προειδοποίηση 24 μηνών) και Η.3.4 (αιτιολόγηση καταγγελίας).

[357] Βλ. σημ. 295-302 αρχικής καταγγελίας.

[358] Βλ. σημ. 308-313 αρχικής καταγγελίας.

[359] Βλ. σχετικό 84 αρχικής καταγγελίας.

[360] Βλ. Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, ερωτ. 70. Βλ. και ΔΕΚ υποθ. C-125/05, Vulkan Silkeborg κατά Scadinavisk Motor Co, σκ. 49 επ.

[361] Βλ. την υπ’ αριθ. 2325/2010 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών και την υπ’ αριθμ. 96/2014 απόφαση του Εφετείου Αθηνών (σχετ. 57 του από 14.01.2016 υπομνήματος της ΝΙΘ).

ενωσιακή νομολογία[362], αρμόδια να διαπιστώσουν αν είναι βάσιμος ή όχι ο λόγος καταγγελίας που συνίσταται στην αναδιοργάνωση του δικτύου ενόψει της λήξης ισχύος του ΚΟΑ 1475/1995 και της επικείμενης αντικατάστασής του από τον ΚΟΑ 1400/2002, και τον οποίο επικαλέστηκε η ΝΙΘ στην καταγγελία της Σύμβασης του 1998, και να κρίνουν επί της ακυρότητας αυτής είναι τα εθνικά πολιτικά ή διαιτητικά δικαστήρια.

206. Η αρμοδιότητα της Επιτροπής Ανταγωνισμού περιορίζεται στην εξέταση του συννόμου ή μη της καταγγελίας της Σύμβασης του 2003 υπό το πρίσμα της διάταξης του άρθρου 3 παρ. 4 του ΚΟΑ 1400/2002, και συγκεκριμένα για να διαπιστωθεί αν λόγω μη συμμόρφωσης με την υποχρέωση αντικειμενικής και διαφανούς αιτιολόγησης της καταγγελίας επήλθε εν προκειμένω απώλεια του ευεργετήματος ομαδικής απαλλαγής[363].

207. Η εισαγωγή της ανωτέρω διάταξης στον ΚΟΑ 1400/2002, κατά παρέκκλιση των σχετικών ρυθμίσεων του εθνικού δικαίου, περιορίζει την ελεύθερη διαμόρφωση των συμβατικών όρων ως προς το ζήτημα της αιτιολόγησης των καταγγελιών[364], τακτικών και έκτακτων[365], με στόχο να ενισχυθεί η ανεξαρτησία των διανομέων/επισκευαστών στο πλαίσιο διασφάλισης ενός αποτελεσματικού επιπέδου ανταγωνισμού στις εν λόγω αγορές, συνιστά εξαίρεση από τη θεμελιώδη γενική αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων και ως εκ τούτου ερμηνεύεται στενά. Προβλέπει δε ότι, για να εφαρμοστεί το ευεργέτημα της ομαδικής απαλλαγής σε συγκεκριμένη κάθετη συμφωνία, αυτή πρέπει (α) να περιλαμβάνει όρο περί υποχρέωσης έγγραφης κοινοποίησης εκ μέρους του προμηθευτή, η οποία θα αναφέρει τους λεπτομερείς, αντικειμενικούς και διαφανείς λόγους που δικαιολογούν την καταγγελία, και (β) να παρέχει στα συμβαλλόμενα μέρη το δικαίωμα να παραπέμπουν σε ανεξάρτητο εμπειρογνώμονα ή διαιτητή οποιαδήποτε διαφορά ανακύψει σχετικά με το κατά πόσον η λύση της συμφωνίας δικαιολογείται από τους λόγους που αναφέρονται στην καταγγελία, με την επιφύλαξη του δικαιώματος των μερών να προσφύγουν για το ζήτημα αυτό στα εθνικά δικαστήρια (άρθρο 3 παρ. 6(ζ)).

208. Στο πλαίσιο αυτό, κατά την κρίση της Επιτροπής, η έλλειψη επαρκούς αιτιολόγησης στην έγγραφη δήλωση καταγγελίας από μέρους της ΝΙΘ, και συγκεκριμένα η υιοθέτηση από αυτή «αποφατικής δήλωσης/αιτιολόγησης» δεν οδηγεί αυτομάτως ούτε επαρκεί για την άρση του ευεργετήματος ομαδικής απαλλαγής για τη Σύμβαση του 2003, ενόψει και του σύννομου των σχετικών συμβατικών όρων[366] με το άρθρο 3 παρ. 4 του ΚΟΑ 1400/2002. Προς τούτο, επιπλέον της έλλειψης επαρκούς/αντικειμενικής αιτιολόγησης της καταγγελίας, η οποία πιθανώς να θεμελειώνει την ακυρότητα αυτής κατά την κρίση των πολιτικών δικαστηρίων στο πλαίσιο ιδιωτικής διαφοράς, απαιτείται, για την απώλεια του ευεργετήματος ομαδικής απαλλαγής για το σύνολο του δικτύου, να στοιχειοθετείται συστηματική εφαρμογή της πρακτικής αυτής. Εν προκειμένω, ωστόσο, από τα στοιχεία του φακέλου δεν προέκυψαν ενδείξεις προς τούτο και συνεπώς, κατά την κρίση της Επιτροπής, το υπό κρίση δίκτυο διανομής της καταγγελλόμενης και οι σχετικές κάθετες συμφωνίες που το συνθέτουν απολαμβάνουν κατ’ αρχήν του ευεργετήματος της ομαδικής απαλλαγής του ΚΟΑ 1400/2002, διότι πληρούν τους γενικούς όρους του ΚΟΑ 1400/2002 ως προς τη συμβατική προστασία.

209. Βάσει των ανωτέρω, κατά την αξιολόγηση των καταγγελλόμενων πρακτικών που ακολουθεί, διερευνάται αν υφίστανται περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας, ή παραβίαση των ειδικών όρων που θεσπίζονται στον Κανονισμό για ορισμένους κάθετους περιορισμούς, όπως οι ρήτρες τόπου εγκατάστασης, οι οποίοι οδηγούν σε απώλεια του ευεργετήματος της ομαδικής απαλλαγής που καταρχήν απολαμβάνουν οι κάθετες συμφωνίες της ΝΙΘ με τους εμπορικούς αντιπροσώπους και επισκευαστές του εξουσιοδοτημένου δικτύου, για το σύνολο της κάθετης συμφωνίας, στην πρώτη περίπτωση, ή για τους συγκεκριμένους αυτούς όρους στη δεύτερη. Εφόσον τούτο συντρέχει, απαιτείται για τη διαπίστωση παράβασης των εθνικών και ενωσιακών διατάξεων περί ανταγωνισμού, η απόδειξη της συνδρομής των προϋποθέσεων των άρθρων 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ και η εξέταση τυχόν πλήρωσης των προϋποθέσεων για τη χορήγηση απαλλαγής σε ατομική βάση δυνάμει των άρθρων 1 παρ. 3 του ν. 703/1977 και 81 παρ. 3 ΣυνθΕΚ. Για τους σκοπούς διαπίστωσης της συνδρομής των προϋποθέσεων των ανωτέρω άρθρων, λαμβάνεται υπόψη το σύνολο των περιοριστικών διατάξεων της εκάστοτε υπό κρίση συμφωνίας[367].

Β.VI.3.2. ΚΥΡΙΑ ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΑ ΠΕΡΙΣΤΑΤΙΚΑ ΚΑΙ ΑΠΟΔΕΙΚΤΙΚΑ ΣΤΟΙΧΕΙΑ - ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΤΩΝ ΛΟΙΠΩΝ ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΜΕΝΩΝ ΠΑΡΑΒΑΣΕΩΝ (ΕΚΤΟΣ ΤΩΝ ΑΝΑΦΕΡΟΜΕΝΩΝ ΑΝΩΤΕΡΩ ΥΠΟ Α)

Β.VI.3.2.I. ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΜΕΝΕΣ ΠΑΡΑΒΑΣΕΙΣ ΠΟΥ ΕΛΑΒΑΝ ΧΩΡΑ ΠΡΙΝ ΤΗΝ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ

α. Περιορισμός δυνατότητας καθορισμού τελικής τιμής πώλησης προϊόντων - Καταγγελόμενη παραβίαση του άρθρου 4 παρ. 1α ΚΟΑ 1400/2002

210. Βάσει του άρθρου 4 παρ. 1(α) του ΚΟΑ 1400/2002, δεν τυγχάνουν του ευεργετήματος της ομαδικής απαλλαγής οι κάθετες συμφωνίες που οδηγούν σε καθορισμό της τιμής στην οποία οι διανομείς μεταπωλούν τα προϊόντα τους στους τελικούς καταναλωτές, με την εξαίρεση (μεταξύ άλλων) της δυνατότητας υιοθέτησης από τον προμηθευτή προτεινόμενων και ανώτατων τιμών.

α.1. Περιορισμός δυνατότητας καθορισμού τελικής τιμής πώλησης οχημάτων και δυνατότητας παραχώρησης προμήθειας στον τελικό καταναλωτή

[362] Βλ. C-127/05, Vulcan Silkeborg κατά Skandinavisk Motor Co. SAS, σκ. 62 – 64, και C-376/05 & C-377/05, A. Brunsteiner κ.α. κατά BMW.

[363] Βλ. Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, ερώτηση 8.

[364] Αντίστοιχα ισχύουν και για λοιπά ζητήματα, όπως η μεταβίβαση της επιχείρησης του διανομέα ή εξουσιοδοτημένου επισκευαστή (άρθρο 3 παρ. 3) και η (ελάχιστη) διάρκεια της σύμβασης (άρθρο 3 παρ. 5).

[365] Βλ. σχετικά Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, ερωτ. 69 και ερωτ. 71.

[366] Βλ. όρους Η.1 και Η.3.4 της Σύμβασης.

[367] Βλ. Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002 υπό 3.1. και ερωτ. 6 και 8.

211. Η καταγγέλλουσα ισχυρίζεται[368] ότι η ΝΙΘ κατά παράβαση του άρθρου 4 παρ. 1α ΚΟΑ 1400/2002 τιμολογούσε η ίδια τα οχήματα στον τελικό πελάτη και καθόριζε τις εκπτώσεις επί της τιμής πώλησής τους[369], καθορίζοντας έτσι την τιμή πώλησής τους, ενώ ήλεγχε και το ύψος της προμήθειας των μελών του δικτύου της μέσω του καθορισμού και αναθεώρησης δια εγκυκλίων της προμήθειας αυτής καθεαυτής[370].

212. Κατά την καταγγέλλουσα[371], η ΝΙΘ επιτυγχάνει πανελλαδική δέσμευση τιμών των οχημάτων ΝΙΣΣΑΝ (α) μέσω των συμβατικών όρων περί καθορισμού εκπτώσεων και του ύψους της προμήθειας των αντιπροσώπων[372] και (β) μέσω του καθορισμού της προμήθειας των αντιπροσώπων σε τέτοιο ύψος ώστε να είναι δύσκολη η κάλυψη των λειτουργικών εξόδων των αντιπροσώπων σε περίπτωση εκχώρησής της.

213. Η καταγγέλλουσα ισχυρίζεται περαιτέρω ότι[373] η ΝΙΘ της απαγόρευε να παραχωρεί στους τελικούς καταναλωτές, αγοραστές των οχημάτων NISSAN, την προμήθειά της μέσω (α) της άρνησής της να λαμβάνει και να επεξεργάζεται μέσω του ηλεκτρονικού συστήματος το ποσοστό της εκχωρούμενης από τον αντιπρόσωπο προμήθειας («έκπτωση dealer») και να τιμολογεί το όχημα στην τιμή μετά την αφαίρεση του εκχωρούμενου ποσού προμήθειας και (β) της πρότασης μιας φορολογικά επίφοβης για τους αντιπροσώπους εναλλακτικής λύσης για την εκχώρηση από αυτούς της προμήθειάς τους, ήτοι της απευθείας εγχείρησης αυτής από τον αντιπρόσωπο στον τελικό καταναλωτή με την έκδοση δικού του παραστατικού (απόδειξης δαπάνης), με συνέπεια να αποτρέπονται τούτοι επί της ουσίας από την εκχώρησή της[374].

214. Κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, οι ανωτέρω ισχυρισμοί της καταγγέλλουσας είναι στο σύνολό τους νομικά ή ουσιαστικά αβάσιμοι. Συγκεκριμένα:

215. Στην περίπτωση συμφωνιών αντιπροσωπείας, όπως η προκείμενη, βάσει της οποίας οι αντιπρόσωποι δεν αγοράζουν τα οχήματα, αλλά μεσολαβούν στην πώλησή τους για λογαριασμό του αντιπροσωπευόμενου, αυτονοήτως ο αντιπροσωπευόμενος καθορίζει τις τιμές πώλησης των προϊόντων (τελική τιμή και εκχωρούμενες από αυτόν εκπτώσεις προς τους καταναλωτές) και την προμήθεια που χορηγεί στους αντιπροσώπους για τη μεσολάβησή τους στη διενεργούμενη πώληση[375]. Τούτο μάλιστα ισχύει ανεξαρτήτως του αν η εν λόγω σύμβαση συνιστά σύμβαση γνήσιας ή μη γνήσιας αντιπροσωπείας. Η πρακτική αυτή, συνεπώς, δεν αντίκειται στο άρθρο 4 παρ. 1α ΚΟΑ 1400/2002 και δεν συνιστά περιορισμό της δυνατότητας καθορισμού της τελικής τιμής των οχημάτων από τον αντιπρόσωπο.

216. Εν προκειμένω, βάσει της Σύμβασης η ΝΙΘ καθορίζει την τιμή πώλησης των οχημάτων[376], και τιμολογεί απευθείας το αυτοκίνητο στον πελάτη, διατηρώντας το δικαίωμα να προσδιορίζει κατ’ αυτόν τον τρόπο την τιμή πώλησης των προϊόντων της. Καθορίζει δε μονομερώς το ύψος της προμήθειας που χορηγεί στους αντιπροσώπους διά εγκυκλίου[377],[378]. Οι ανωτέρω συμβατικές προβλέψεις, ειδωμένες είτε αυτοτελώς είτε σε συνδυασμό μεταξύ τους, συνιστούν απλώς έκφραση του προαναφερόμενου δικαιώματος του αντιπροσωπευόμενου να καθορίζει την αντιπροσωπευτική εξουσία του αντιπροσώπου. Είναι συνεπώς, καταρχήν συμβατές με τον ΚΟΑ 1400/2002 και δεν νοείται άνευ άλλου τινός, από τη γραμματική τους διατύπωση και μόνο, να ερμηνευθούν ως ρήτρες καθορισμού των λιανικών τιμών μεταπώλησης, επειδή οδηγούν κατά την καταγγέλλουσα σε μία ομοιομορφία των ονομαστικών τιμών των προϊόντων. Βάσει δε της Σύμβασης, ο μόνος τιμολογιακός περιορισμός που προβλέπεται σε βάρος των αντιπροσώπων για το σύνολο των συμβατικών προϊόντων και υπηρεσιών (οχημάτων και ανταλλακτικών) είναι αυτός της μη πώλησης προϊόντων σε τιμές που υπερβαίνουν τη μέγιστη τιμή μεταπώλησης[379], ο οποίος και αυτός είναι καταρχήν συμβατός με τον ΚΟΑ 1400/2002.

217. Περαιτέρω, εν προκειμένω, από την έρευνα της Υπηρεσίας,[380] δεν προέκυψε ουδεμία ένδειξη ότι έγινε

[368] Βλ. σημ. 116-119 και 127-129 της αρχικής καταγγελίας και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ. Για την άποψη της π΄ρωτης καταγγελλόμενης βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

[369] Η καταγγέλλουσα επικαλείται τον όρο Ε.5.4 της Σύμβασης.

[370] Η καταγγέλλουσα επικαλείται τον όρο Ε.5.2 Σύμβασης.

[371] Βλ. σημ. 120-132 της αρχικής καταγγελίας.

[372] Πρόκειται για τα άρθρα Ε.5.2, Ε.5.3 και Ε.5.4 της Σύμβασης.

[373] Για την άποψη της καταγγέλλουσας βλ. σχετικά σημ. 120-132 της αρχικής καταγγελίας, ιδίως σελ. 126, 128, 129 και 130-132.

[374] Κατά την καταγγέλλουσα, η εν λόγω δυνατότητα είναι φορολογικά επίφοβη διότι είναι αβέβαιο ότι οι εν λόγω δαπάνες θα αναγνωρισθούν από τις φορολογικές αρχές, ενώ τυχόν χαρτοσήμανση των σχετικών παραστατικών προς αύξηση της εγκυρότητάς τους εκθέτει τους αντιπροσώπους σε περαιτέρω δαπάνες.

[375] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2000), παρ. 48. Βλ. και αποφάσεις Ευρωπαϊκής Επιτροπής COMP/36.264, Mercedes-Benz, παρ. 122 και 159, και COMP/B-1/38.348-Repsol, παρ. 16.

[376] Όπως προαναφέρθηκε, η ΚΣ ΧΟΛΗΣ επικαλείται προς στήριξη της αιτιασής της περί καθορισμού των λιανικών τιμών μεταπώλησης τον όρο Ε.5.4 της Σύμβασης, ο οποίος ωστόσο, αναφέρεται στις περιπτώσεις αγοράς συμβατικών προϊόντων από τους αντιπροσώπους και μεταπώλησης αυτών και ορίζει τον τρόπο καθορισμού της τιμής χονδρικής πώλησης των προϊόντων, ήτοι της τιμής στην οποία οι διανομείς αγοράζουν τα προς μεταπώληση προϊόντα από τη ΝΙΘ. Υπενθυμίζεται πως, βάσει των ρητά προβλεπομένων στον όρο Θ.1 της Σύμβασης, […].

[377] Βλ. ενδεικτικά όρο Γ.1.1 της Σύμβασης περί προώθησης οχημάτων «επί προμηθεία», όρο Ε.6 περί δικαιώματος επί της προμήθειας, όρο Ε.5.3 της Σύμβασης περί καθορισμού της προμήθειας από την πρώτη καταγγελλόμενη και όρο Ε.5.2 της Σύμβασης περί κοινοποίησης στους αντιπροσώπους των εκπτώσεων επί της τιμής των προϊόντων.

[378] Η ΚΣ ΧΟΛΗΣ διαμαρτύρεται διότι υπάρχει μεγάλη διαφορά ανάμεσα στο μεικτό κέρδος της και το αντίστοιχο της ΝΙΘ - βλ. τις υπ’ αριθ. πρωτ. 2196/14.04.2010 και 3044/18.05.2010 επιστολές της καταγγέλλουσας. Δεδομένου ότι το καθεστώς λειτουργίας των μελών του δικτύου NISSAN και του εθνικού εισαγωγέα που έχει διορίσει ο κατασκευαστής διέπεται από διαφορετικούς κανόνες – ο εισαγωγέας πωλεί και τιμολογεί απευθείας τα νέα οχήματα στους πελάτες των μελών του δικτύου και φέρει πολύ μεγαλύτερους επιχειρηματικούς κινδύνους από την εν λόγω δραστηριότητα από ότι οι αντιπρόσωποί του - το περιθώριο κέρδους των εν λόγω επιχειρήσεων δεν είναι συγκρίσιμο. Για την άποψη της πρώτης καταγγελλόμενης βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

[379] Βλ. όρο Γ.3 Σύμβασης.

[380] Βλ. τις απαντήσεις μελών του Δικτύου της ΝΙΘ όσον αφορά την ελεύθερη διάθεση της προμήθειάς τους.

από την πλευρά της πρώτης καταγγελλόμενης οποιαδήποτε προσπάθεια να αποτρέψει τους αντιπροσώπους της από την παραχώρηση της προμήθειάς τους στους τελικούς καταναλωτές, π.χ. μέσω της αποστολής σχετικών εγκυκλίων ή/ και της επιβολής οποιασδήποτε κύρωσης προς αποτροπή του φαινομένου. Ούτε και η καταγγέλλουσα, εξάλλου, προσκομίζει σχετικά στοιχεία, ενώ και από τις απαντήσεις των μελών του δικτύου[381] προέκυψε σαφώς η ευχέρειά τους να διαχειρίζονται όπως επιθυμούν τις προμήθειες τους. Απολαμβάνουν, συνεπώς, της δυνατότητας μείωσης της πραγματικής τιμής που καταβάλλουν οι πελάτες τους, χωρίς να μειώνεται το εισόδημα της ΝΙΘ[382].

218. Εξάλλου, κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού ούτε ο ισχυρισμός της καταγγέλλουσας ότι η ως άνω καθορισθείσα προμήθεια είναι τέτοιου ύψους που να μην καλύπτει τις δαπάνες των αντιπροσώπων και ως εκ τούτου να καθίσταται οικονομικά απρόσφορη η παραχώρησή της, αποδεικνύεται από τα προσκομισθέντα από την καταγγέλλουσα έγγραφα, αλλά και από τα λοιπά στοιχεία του φακέλου[383].

219. Επιπροσθέτως, κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, από τα στοιχεία του φακέλου[384] προκύπτει πέραν κάθε αμφιβολίας ότι η άρνηση της πρώτης καταγγελλόμενης να καταγράφει και να επεξεργάζεται στο σύστημά της την όποια παραχώρηση επί της προμηθείας τους αποφασίζουν τα μέλη του δικτύου της (μέσω της χρήσης της δυνατότητας «έκπτωση dealer») δεν ισοδυναμεί σε καμία περίπτωση με περιορισμό της δυνατότητας των αντιπροσώπων να εκχωρούν μέρος της προμήθειάς τους στους καταναλωτές και ως εκ τούτου με παράβαση του άρθρου 4 παρ. 1α του Κανονισμού 1400/2002. Ειδικότερα, δεν υφίσταται ουδεμία σχετική συμβατική πρόβλεψη στις συμβάσεις εξουσιοδοτημένου εμπόρου μεταξύ της ΝΙΘ και των μελών τους δικτύου της, δυνάμει της οποίας ένας τέτοιος περιορισμός θα εδύνατο να επιβληθεί στο δίκτυο της ΝΙΘ. Απεναντίας, όπως προαναφέρθηκε, οι σχετικοί συμβατικοί όροι είναι συμβατοί με τον ΚΟΑ 1400/2002. Εξάλλου, όπως προαναφέρθηκε, αποδείχθηκε ότι οι αντιπρόσωποι απολαμβάνουν στην πράξη την ελευθερία να εκχωρούν μέρος ή και το σύνολο της προμήθειάς τους από την διαμεσολάβηση τους στην πώληση οχημάτων της ΝΙΘ, στους τελικούς καταναλωτές. Περαιτέρω, ούτε και εν τοις πράγμασι η ανωτέρω πρακτική της πρώτης καταγγελλόμενης δύναται να οδηγήσει σε περιορισμό της δυνατότητας των αντιπροσώπων να εκχωρούν την προμήθειά τους. Και τούτο διότι καταρχήν η ίδια η καταγγέλλουσα αναφέρει ότι η ΝΙΘ πρότεινε στους αντιπροσώπους της τουλάχιστον μία εναλλακτική λύση για την παραχώρηση εκ μέρους τους της προμήθειάς τους στους καταναλωτές, ήτοι την έκδοση σχετικού παραστατικού από τον αντιπρόσωπο. Ως εκ τούτου, εξακολουθούν να υφίστανται εναλλακτικές δυνατότητες παραχώρησης αυτής[385]. Έπειτα, οι προβαλλόμενες από την καταγγέλλουσα δυσκολίες εφαρμογής της εν λόγω εναλλακτικής (φορολογικά επίφοβη ή/και κοστοβόρα εναλλακτική λύση) δεν δύναται να καταλογισθούν στην πρώτη καταγγελλόμενη[386] ούτε είναι από τη φύση τους τέτοιες που να ισοδυναμούν με επιβαλλόμενο από την πρώτη καταγγελλόμενη περιορισμό εκχώρησης της προμήθειας.

α.2. Περιορισμός της δυνατότητας καθορισμού τελικής τιμής πώλησης των ανταλλακτικών

220. Σύμφωνα με την καταγγέλλουσα[387], η γενική συμβατική πρόβλεψη[388] περί καθορισμού της έκπτωσης που δικαιούταν ο αντιπρόσωπος επί της τιμής των συμβατικών προϊόντων, καταλάμβανε και τα ανταλλακτικά και συνεπώς η κατά τα ανωτέρω (βλ. ανωτέρω υπό α) δέσμευση της τιμής ήταν περιεκτική και καταλάμβανε ολόκληρο το δίκτυο σε όλη την Ελλάδα.

221. Κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, ο εν λόγω ισχυρισμός είναι αβάσιμος, καθώς από τα στοιχεία του φακέλου[389] δεν προκύπτουν επαρκείς κατά νόμο ενδείξεις για τη στοιχειοθέτηση καθορισμού λιανικών τιμών μεταπώλησης ανταλλακτικών από την πρώτη καταγγελλόμενη.

[381] Βλ. σχετικά για τη θέση των καταγγελλομένων μελών του δικτύου τις υπ’ αριθ. πρωτ. επιστολές 1565/14.3.2011 (ΜΠΛΙΚΑΣ), 2158/07.04.2011 (ΛΑΪΝΑΣ), 2249/12.04.2011 (ΓΙΑΝΝΑ ΚΑΛΛΗ), 2965/05.04.2013 (ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ), καθώς και τις απαντήσεις των εταιριών ΠΙΤΣΙΟΣ και ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ στον επιτόπιο έλεγχο της 07.06.2010. Βλ. και απαντήσεις μη καταγγελθέντων μελών του δικτύου ([…]), σύμφωνα με τις οποίες απολαμβάνουν της δυνατότητας να κάνουν έκπτωση στους πελάτες τους παραχωρώντας τους μέρος από τη προμήθειά τους.

[382] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2000), παρ. 48. Βλ. επίσης απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής COMP/B-1/38.348, Repsol, παρ. 18-19.

[383] Βλ. απόφαση ΔιοικΕφΑθ 458/2011, σκ. 40 με παραπομπές στη νομολογία, 57 και 61. Για την άποψη της πρώτης καταγγελλόμενης βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

[384] Βλ. ιδίως τις υπ’ αριθ. πρωτ. 4655/22.07.2010 και 4657/22.07.2010 επιστολές της ΝΙΘ, τις υπ’ αριθ. πρωτ. επιστολές 1565/14.03.2011 (ΜΠΛΙΚΑΣ), 2158/07.04.2011 (ΛΑΪΝΑΣ), 2249/12.04.2011 (ΓΙΑΝΝΑ ΚΑΛΛΗ), 2965/05.04.2013 (ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ), τις απαντήσεις των εταιριών ΠΙΤΣΙΟΣ και ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ στον επιτόπιο έλεγχο της 07.06.2010, τη σελ. 97 στις «Προτάσεις προς το Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών» της πρώτης καταγγελλόμενης, συνημμένες στην υπ’ αριθ. πρωτ. 1551/19.02.2009 επιστολή της ΚΣ ΧΟΛΗΣ και την ένορκη βεβαίωση του λογιστή της ΝΙΘ […].

[385] Βλ. σχετικά την υπ’ αριθ. 96/2014 απόφασης του Εφετείου Αθηνών (14ο Τμήμα), 21ο φύλλο σύμφωνα με την οποία «Η άρνηση αυτή της εναγομένης [πρώτης καταγγελλόμενης] να αφαιρέσει μέρος της προμήθειας της ενάγουσας [καταγγέλλουσας] κατά την τιμολόγηση των αυτοκινήτων, δεν συνιστά, ενόψει των ως άνω δυνατοτήτων της τελευταίας, έμμεσο περιορισμό του ανταγωνισμού».

[386] Βλ. άρθρο 4 παρ. 1 του Κανονισμού 1400/2002 όπου αναφέρεται σε «άλλους παράγοντες που υπόκεινται στον έλεγχο των μερών».

[387] Βλ. σημ. 131 της αρχικής καταγγελίας.

[388] Πρόκειται για τον όρο Ε.5.4 της Σύμβασης, που αναφέρθηκε και ανωτέρω υπό α.

[389] Βλ. ιδίως ερωτηματολόγιο που συμπληρώθηκε κατά την διάρκεια επιτόπιου ελέγχου στις εγκαταστάσεις της ΝΙΘ στις 07.06.2010, την υπ’ αριθ. πρωτ. 4655/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ, […], με ημ/νια 26.03.2010 (σχετ. 8), τις υπ’ αριθ. πρωτ. επιστολές 2249/12.04.2011 (ΚΑΛΛΗ ΓΙΑΝΝΑ), 2158/07.04.2011 (ΛΑΪΝΑ), 1565/14.03.2011 (ΜΠΛΙΚΑΣ), την απάντηση της εταιρίας ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ σε ερωτηματολόγιο κατά τη διενέργεια επιτόπιου ελέγχου στις εγκαταστάσεις της στις 07.06.2010, τις απαντήσεις των μη καταγγελθέντων μελών του δικτύου. Βλ. επίσης την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

222. Καταρχήν, από τη γραμματική διατύπωση της ανωτέρω συμβατικής πρόβλεψης προκύπτει πέραν κάθε αμφιβολίας ότι αυτή ορίζει τον τρόπο υπολογισμού της τιμής πώλησης των ανταλλακτικών από τη ΝΙΘ στο εξουσιοδοτημένο δίκτυό της, ήτοι της τιμής στην οποία οι εξουσιοδοτημένοι έμποροι και επισκευαστές αγοράζουν τα ανταλλακτικά προς μεταπώληση από τη ΝΙΘ και συνεπώς είναι καταρχήν συμβατή με τον ΚΟΑ 1400/2002. Ειδικότερα, ρυθμίζει τον τρόπο καθορισμού της έκπτωσης επί του τιμοκαταλόγου χονδρικής[390] την οποία δικαιούνται οι εξουσιοδοτημένοι οι εξουσιοδοτημένοι έμποροι ανταλλακτικών και επισκευαστές της ΝΙΘ κατά τις αγορές τους από την ΝΙΘ. Ο εν λόγω όρος ουδόλως αναφέρεται ούτε και προβλέπει καθορισμό του επιπέδου έκπτωσης που οι οι εξουσιοδοτημένοι έμποροι ανταλλακτικών NISSAN και επισκευαστές οχημάτων NISSAN επιλέγουν να χορηγήσουν στους πελάτες τους, τελικούς καταναλωτές. Ως εκ τούτου, κατά την κρίση της Επιτροπής, δεν συνιστά ούτε δύναται να ερμηνευθεί ως ρήτρα καθορισμού των λιανικών τιμών μεταπώλησης των ανταλλακτικών NISSAN.

223. Επιπροσθέτως, η καταγγέλλουσα δεν επικαλείται ως προς τα ανταλλακτικά ούτε και προέκυψαν από τα στοιχεία του φακέλου ενδείξεις περί καθορισμού από τη ΝΙΘ του περιθωρίου κέρδους των εξουσιοδιοτημένων εμπόρων και επισκευαστών σε επίπεδο τέτοιο που να μην επιτρέπει τη χορήγηση από αυτούς εκπτώσεων στους τελικούς καταναλωτές, ή περί συστηματικής ευθυγράμμισης των λιανικών τιμών μεταπώλησης ανταλλακτικών, που εφάρμοζαν αυτοί, στο οριζόμενο μέσω των ανώτατων τιμών επίπεδο[391], ή περί επιβολής συγκεκριμένων τιμών μέσω του μηχανογραφικού συστήματος της ΝΙΘ. Ειδικότερα, η πρώτη καταγγελλόμενη δυνάμει των σχετικών συμβατικών προβλέψεων[392] εφάρμοζε σύστημα καθορισμού ανώτατων τιμών λιανικής μεταπώλησης των ανταλλακτικών που διατίθεντο μέσω του δικτύου της. Επιπροσθέτως, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι τα μέλη του δικτύου καθόριζαν ελεύθερα, στο πλαίσιο της επιχειρηματικής πολιτικής τους, την λιανική τιμή μεταπώλησης των ανταλλακτικών και αξεσουάρ NISSAN προς τους πελάτες τους, ενώ οι εγκύκλιοι[393] της πρώτης καταγγελλόμενης περιελάμβαναν «ανώτατες προτεινόμενες»[394] τιμές λιανικής πώλησης των εν λόγω προϊόντων. Οι εν λόγω τιμοκατάλογοι κοινοποιούνταν στα μέλη του δικτύου εξουσιοδοτημένων εμπόρων και επισκευαστών μέσω ειδικής εφαρμογής (προγράμματος) λογισμικού, η χρήση της οποίας επέτρεπε[395] στα μέλη του δικτύου να εισάγουν αυτόματα (με σύνδεση online) στο μηχανογραφικό τους σύστημα τις ανώτατες τιμές λιανικής (ανά κωδικό προϊόντος) που καθόριζε η πρώτη καταγγελλόμενη στο εκάστοτε εκδιδόμενο παραστατικό πώλησης. Βάσει των στοιχείων του φακέλου, η χρήση του ανωτέρω προγράμματος δεν παρεμπόδιζε ουδόλως αλλά απεναντίας επέτρεπε ευχερώς στους εξουσιοδοτημένους εμπόρους και επισκευαστές να εφαρμόζουν ανεμπόδιστα την δική τους τιμολογιακή πολιτική (χορήγηση έκπτωσης κ.λπ.) προς τους πελάτες τους, διαμορφώνοντας ελεύθερα το περιθώριο κέρδους τους[396].

224. Βάσει των ανωτέρω, κατά την κρίση της Επιτροπής, η ανωτέρω πρακτική της πρώτης καταγγελλόμενης τυγχάνει απαλλαγής δυνάμει του ΚΟΑ 1400/2002, για τα ανταλλακτικά εκείνα στα οποία η πρώτη καταγγελλόμενη κατέχει μερίδιο στη σχετική αγορά χαμηλότερο του 30%[397], καθώς το εφαρμοζόμενο από αυτή σύστημα διανομής ανταλλακτικών έχει τα χαρακτηριστικά δικτύου ποιοτικής επιλεκτικής διανομής [βλ. ανωτέρω υπό A.V. και η υπο εξέταση πρακτική καθορισμού ανώτατων τιμών μεταπώλησης δεν οδηγεί σε έμμεσο καθορισμό (παγιων ή κατώτατων) τιμών μεταπώλησης. Ως προς τυχόν συγκεκριμένα ανταλλακτικά στα οποία το μερίδιο αγοράς της πρώτης καταγγελλόμενης ενδέχεται να υπερβαίνει το 30% και άρα η ως άνω πρακτική δεν τυγχάνει απαλλαγής, δεν προέκυψαν επαρκείς κατά νόμο ενδείξεις περί συστηματικής ευθυγράμμισης των λιανικών τιμών μεταπώλησης, που εφήρμοζαν τα μέλη του δικτύου, προς τις ανώτατες τιμές που πρότεινε η πρώτη καταγγελλόμενη[398] και ως εκ τούτου κατά την κρίση της Επιτροπής δεν στοιχειοθετείται παράβαση των σχετικών διατάξεων.

β. Περιορισμός πωλήσεων σε γεωγραφικές περιοχές και ομάδες πελατών - Καταγγελλόμενη παραβίαση του άρθρου 4 παρ. 1β Κ.Ο.Α 1400/2002

225. Βάσει του άρθρου 4 παρ. 1(β) του ΚΟΑ 1400/2002, δεν τυγχάνουν του ευεργετήματος της ομαδικής απαλλαγής οι κάθετες συμφωνίες που οδηγούν σε περιορισμό των πελατών στους οποίους δύναται να πωλήσουν τα συμβατικά προϊόντα οι διανομείς, με την εξαίρεση (μεταξύ άλλων) της δυνατότητας επιβολής περιορισμού των πωλήσεων σε μη εξουσιοδοτημένους διανομείς από τα μέλη συστήματος επιλεκτικής διανομής.

[390] Σύμφωνα με τον ορισμό της «τιμής Χονδρικής Πώλησης» στους Ορισμούς της Σύμβασης, τούτη συνίσταται στην «Συνιστώμενη Τιμή Λιανικής, ως προς οποιοδήποτε Προϊόν, αφαιρουμένης της οποιασδήποτε εφαρμοστέας εκπτώσεως».

[391] Βλ. προαναφερόμενο όρο Γ.3 Σύμβασης.

[392] Η Σύμβαση (άρθρο Γ.3) προέβλεπε ρητά τη δυνατότητα γνωστοποίησης από την πρώτη καταγγελλόμενη συνιστώμενων τιμών λιανικής πώλησης (προφανώς για τα αυτοκίνητα όπου δεν υφίστατο αγορά και μεταπώληση) ή μέγιστων τιμών μεταπώλησης (προφανώς για τα ανταλλακτικά οπότε και μεσολαβούσε αγορά και μεταπώληση) των συμβατικών προϊόντων και υπηρεσιών. Ομοίως, και ο όρος Ε.5.1 αναφέρεται στη δυνατότητα της πρώτης καταγγελλόμενης να καθορίζει μέγιστες τιμές μεταπώλησης. Οι εν λόγω τιμές βάσει του όρου Ε.5.2 θα κοινοποιούνται στους διανομείς με τιμοκαταλόγους.

[393] Βλ. απάντηση 1 και σχετ. 1-9 της υπ’ αριθ. πρωτ. 6583/23.08.2013 επιστολής της ΝΙΘ για εγκυκλίους της περιόδου 2004-2012.

[394] Οι εγκύκλιοι μέχρι το 2005 αναφέρουν «ανώτατες τιμές λιανικής», ενώ οι μεταγενέστερες εγκύκλιοι χρησιμοποιούν τον όρο «ανώτατες προτεινόμενες».

[395] Χωρίς να καθίσταται δεσμευτική η χρήση του εν λόγω προγράμματος.

[396] Πρβλ. Ε.Α. 495/VI/2010, παρ. 77 επ. Βλ. και Ε.Α. 395/V/2008, σελ. 21 επ.

[397] Βλ. άρθρο 3 ΚΟΑ 1400/2002.

[398] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2000), παρ. 225-228.

β.1. Περιορισμός των παθητικών πωλήσεων μέσω της πανελλαδικής δέσμευσης γενικής τιμής στην αγορά αυτοκινήτου

226. Σύμφωνα με την ΚΣ ΧΟΛΗΣ[399], λόγω της κατά τα ανωτέρω [βλ. ισχυρισμούς καταγγέλλουσας υπό α και β] ενιαίας για το σύνολο της ελληνικής επικράτειας τιμής πώλησης των οχημάτων NISSAN και προμήθειας των αντιπροσώπων, καθίστανται ασύμφορες για αυτούς οι πωλήσεις οχημάτων NISSAN σε πελάτες εκτός του τόπου εγκατάστασής τους, ενώ και ο ίδιος ο καταναλωτής ουδέν όφελος έχει να αναζητήσει προσφορές οχημάτων NISSAN από εμπόρους, εγκατεστημένους εκτός τόπου διαμονής του.

227. Κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, ο ανωτέρω ισχυρισμός απορρίπτεται καταρχήν ως νόμω αβάσιμος, καθώς το δικαίωμα του αντιπροσωπευόμενου να καθορίζει τις τιμές πώλησης των προϊόντων και το ύψος της προμήθειας που χορηγεί στους αντιπροσώπους για τη μεσολάβησή τους στη διενεργούμενη πώληση[400] δεν είναι δυνατόν να εξομοιωθεί, αντίθετα από ότι ισχυρίζεται η καταγγέλλουσα, με καταμερισμό της αγοράς και με περιορισμό των παθητικών πωλήσεων. Ούτε βεβαίως η εν λόγω ευχέρεια του αντιπροσωπευόμενου συνιστά επιβαλλόμενη στον αντιπρόσωπο άμεση ή έμμεση υποχρέωση να μην μεσολαβεί στην πώληση οχημάτων σε καταναλωτές με κατοικία εκτός της κύριας περιοχής δραστηριοποίησής του. Εξάλλου, ακόμα και αν υποτεθεί βάσιμος ο ισχυρισμός της καταγγέλλουσας ότι ο καθορισμός ενιαίας τελικής τιμής πώλησης από τον αντιπροσωπευόμενο για το σύνολο της επικράτειας δήθεν μειώνει τα όποια κίνητρα του τελικού καταναλωτή να αναζητήσει εναλλακτικές πηγές προμήθειας του οχήματος που επιθυμεί να αγοράσει εκτός του τόπου κατοικίας του, με κανένα τρόπο δεν παρεμποδίζονται εκ του λόγου αυτού οι αντιπρόσωποι της ΝΙΘ να ανταποκριθούν στη μειωμένη έστω ζήτηση που θα εκφραστεί αυτοβούλως από μεμονωμένους πελάτες, περίσταση η οποία και μόνο θα συνιστούσε απαγόρευση παθητικών πωλήσεων. Περαιτέρω, η τυχόν υιοθέτηση της επικαλούμενης από την καταγγέλλουσα εξομοίωσης του δικαιώματος καθορισμού της τιμής πώλησης των προϊόντων από τον αντιπροσωπευόμενο με μια μορφή κατανομής αγοράς λόγω του ενιαίου της εφαρμοζόμενης τιμής σε μια ευρύτερη γεωγραφική περιοχή θα οδηγούσε είτε στην αποστέρηση εν γένει της δυνατότητας των αντιπροσωπευόμενων να αποφασίζουν σε ποια τιμή θα πωλούν τα προϊόντα κυριότητάς τους είτε σε ένα τεχνητό καταμερισμό της ελληνικής επικράτειας μέσω της εφαρμογής από τον αντιπροσωπευόμενο διακριτών τιμών ανά περιοχή.

228. Εξάλλου, πέραν της ανωτέρω ανάγνωσης της δυνατότητας της πρώτης καταγγελλόμενης να καθορίζει την τιμή πώλησης των οχημάτων κυριότητάς της ως περιορισμού των παθητικών πωλήσεων, η καταγγέλλουσα δεν επικαλείται κανένα άλλο στοιχείο προς την κατεύθυνση αυτή. Ούτε εξάλλου, από τα στοιχεία του φακέλου[401] προκύπτει ουδεμία σχετική ένδειξη. Αντιθέτως, διαπιστώνεται ότι η Σύμβαση δεν περιέχει όρους οι οποίοι να συνιστούν παρεμπόδιση των παθητικών πωλήσεων ή να κατατείνουν έστω στο εν λόγω αποτέλεσμα, ούτε από οποιαδήποτε συμβατική πρόβλεψη προκύπτει η παραχώρηση αποκλειστικής γεωγραφικής περιοχής δραστηριοποίησης στους αντιπροσώπους. Απεναντίας, προβλέπεται ρητά σε πλείστους συμβατικούς όρους[402] η δυνατότητα των αντιπροσώπων να πωλούν οχήματα οπουδήποτε εντός του Ε.Ο.Χ., ρύθμιση συμβατή με τον Κανονισμό 1400/2002. Συνεπώς, κατά την κρίση της Επιτροπής, δεν στοιχειοθετείται εν προκειμένω περιορισμός των παθητικών πωλήσεων.

229. Στο ανωτέρω συμπέρασμα συνηγορεί και η διαπίστωση βάσει των στοιχείων του φακέλου ότι πολλά εξουσιοδοτημένα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ, περιλαμβανομένης της καταγγέλλουσας, μεσολαβούσαν στην πράξη στην πώληση αυτοκινήτων σε πελάτες εκτός της περιοχής δραστηριοποίησής τους. Έτσι, η καταγγέλλουσα, βάσει των στοιχείων που προσκόμισε[403], παρέδωσε σε τελικούς καταναλωτές εκτός του νομού Αιτωλοακαρνανίας 23 οχήματα το έτος 2004, 2 οχήματα το 2005, 6 οχήματα το 2006 και τέσσερα οχήματα το 2007[404]. Συνεπώς, κατά την κρίση της Επιτροπής ο ανωτέρω ισχυρισμός είναι και ουσία αβάσιμος.

β.2. Υποχρέωση κοινοποίησης στη ΝΙΘ των συμβάσεων των μελών του δικτύου της με εταιρίες χρηματοδοτικής μίσθωσης

230. Η καταγγέλλουσα ισχυρίζεται ότι[405] η ΝΙΘ την υποχρέωνε συμβατικά[406] καθ’ όλη τη διάρκεια της μεταξύ τους συνεργασίας να της κοινοποιεί όλες τις συμβάσεις της με τρίτους, περιλαμβανομένων και εκείνων με εταιρίες χρηματοδοτικής μίσθωσης, οι οποίες ορίζονται ως τελικοί καταναλωτές στον ΚΟΑ 1400/2002[407]. Κατά αυτόν τον τρόπο, σύμφωνα με την ΚΣ ΧΟΛΗΣ, η ΝΙΘ αποκτούσε πληροφορίες, σχετικά με τους όρους και τις προϋποθέσεις κάθε σύμβασης, και την ταυτότητα κάθε εταιρίας χρηματοδοτικής μίσθωσης, αποκτώντας τη δυνατότητα να ελέγχει τις περιοχές δραστηριοποίησης και τους πελάτες της.

[399] Βλ. σημ. 128 της αρχικής καταγγελίας και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ. Για την άποψη της π΄ρωτης καταγγελλόμενης βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

[400] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (2000), παρ. 18.

[401] Βλ. τις υπ’ αριθ. πρωτ. 4655/22.07.2010, 4657/22.07.2010 επιστολές της ΝΙΘ, τις επιστολές των καταγγελλόμενων εξουσιοδοτημένων αντιπροσώπων και τις επιστολές των των μη καταγγελθέντων μελών του δικτύου. Στο σύνολό τους απάντησαν ότι δεν έχουν ορισθεί αποκλειστικές περιοχές δραστηριότητας.

[402] Βλ. όρους Α.4.1, Γ.1.1 και Δ.1.1.

[403] Βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 101/07.01.2014 επιστολή της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[404] Βλ. και ισχυρισμό της καταγγέλλουσας ότι η ΝΙΘ την ανάγκαζε να στέλνει δικό της υπάλληλο στην Αθήνα για να παραδώσει αυτοκίνητα σε πελάτες κατοίκους Αθηνών [υπό Β.V1.3.2.1.δ.1. κατωτέρω].

[405] Βλ. σημ. 160 και 167 αρχικής καταγγελίας και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[406] Η καταγγέλλουσα επικαλείται τον όρο Α.7 της Σύμβασης.

[407] Βλ. άρθρο 1 παρ. 1 περ. κγ ΚΟΑ 1400/2002, σύμφωνα με το οποίο ως τελικοί χρήστες των προϊόντων νοούνται και οι εταιρίες χρηματοδοτικής μίσθωσης, εφόσον η σχετική σύμβαση δεν προβλέπει μεταβίβαση κυριότητας ή δικαίωμα αγοράς του οχήματος πριν τη λήξη της.

231. Κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού ο ανωτέρω ισχυρισμός είναι νόμω αβάσιμος. Και τούτο διότι, ναι μεν, υπό το καθεστώς του ΚΟΑ 1400/2002, η τυχόν επιβολή από τον προμηθευτή στον αντιπρόσωπο υποχρέωσης απόκτησης και εκ των προτέρων κοινοποίησης σε αυτόν αντιγράφων κάθε συμφωνίας χρηματοδοτικής μίσθωσης, μεταξύ της εταιρίας χρηματοδοτικής μίσθωσης και των πελατών της, συνιστούσε έμμεσο περιορισμό των πωλήσεων, κατά το άρθρο 4 παρ 1(β) αυτού[408], ωστόσο δεν απαγορευόταν και συνεπώς ήταν συμβατή με τον Κανονισμό η εν γένει επιβολή υποχρέωσης στους αντιπροσώπους να κοινοποιούν τις συμβάσεις πώλησης οχημάτων που συνήπταν οι ίδιοι με εταιρίες χρηματοδοτικής μίσθωσης. Ειδικότερα, απαγορευόταν μεν η επιβολή υποχρέωσης από τον προμηθευτή στον αντιπρόσωπο να αποκτά από τον πελάτη του, εταιρία χρηματοδοτικής μίσθωσης, και να του προσκομίζει αντίγραφα κάθε συμφωνίας χρηματοδοτικής μίσθωσης, προτού τη σύναψη της σχετικής σύμβασης πώλησης του οχήματος[409], ωστόσο, ενόψει της ανάγκης προστασίας των προμηθευτών/ εισαγωγέων από τις πωλήσεις σε μη εξουσιοδοτημένο μεταπωλητή[410], ο προμηθευτής διατηρούσε το δικαίωμα να απαιτήσει από τον αντιπρόσωπο να λάβει κάθε πρόσφορο μέτρο για την αποφυγή του ανωτέρω κινδύνου[411], μεταξύ αυτών και να ελέγξει πριν από την πρώτη πώληση σε συγκεκριμένη εταιρία χρηματοδοτικής μίσθωσης, τους γενικούς όρους που εφαρμόζει η εν λόγω εταιρία[412].

232. Στην υπό κρίση υπόθεση, ο επίμαχος όρος της Σύμβασης επέβαλε στον αντιπρόσωπο την υποχρέωση να κοινοποιεί στη ΝΙΘ τις συμβάσεις που ο ίδιος ο αντιπρόσωπος έχει υπογράψει με τρίτους για την υλοποίηση των δραστηριοτήτων του, συμπεριλαμβανομένων των συμβάσεων πώλησης οχημάτων προς εταιρίες χρηματοδοτικής μίσθωσης[413]. Επομένως, κατά την κρίση της Επιτροπής, δεν θεμελιώνεται παραβίαση του άρθρου 4 παρ. 1(β) του Κανονισμού 1400/2002, διότι η απαγόρευση του Κανονισμού καταλαμβάνει την υποχρέωση κοινοποίησης των συμβάσεων που υπογράφει η εταιρία χρηματοδοτικής μίσθωσης ως τελικός καταναλωτής με τους μισθωτές πελάτες της, και όχι αυτών που υπογράφει ο αντιπρόσωπος με αυτή. Ενόψει της κλειστής φύσης των συστημάτων επιλεκτικής διανομής, που καλύπτονται από την απαλλαγή του ΚΟΑ 1400/2002, το τελευταίο αυτό μέτρο δύναται να θεωρηθεί πρόσφορο για τον εντοπισμό τυχόν καταστρατήγησης της απαγόρευσης πωλήσεων οχημάτων σε μη εξουσιοδοτημένους μεταπωλητές, ιδίως εφόσον προβλέπει την κοινοποίηση βασικών και γενικών προς τούτο όρων των συμβάσεων πώλησης οχημάτων από τον αντιπρόσωπο στον αντιπροσωπευόμενο κατόπιν της υπογραφής τους.

233. Επιπλέον της συμβατότητας του ανωτέρω όρου με τον Κανονισμό 1400/2002[414], από τα στοιχεία του φακέλου[415] προκύπτει ότι ουδέποτε αρνήθηκε η ΝΙΘ την εκτέλεση οποιασδήποτε παραγγελίας από πελάτη της καταγγέλουσας, εταιρία χρηματοδοτικής μίσθωσης,[416] καθώς και ότι ουδέποτε αρνήθηκε η ΝΙΘ να πωλήσει οχήματα στην καταγγέλλουσα προς κάλυψη των αναγκών της χρηματοδοτικής μίσθωσης[417].

234. Εξάλλου, στο ανωτέρω συμπέρασμα συνηγορεί κατά την κρίση της Επιτροπής και η έλλειψη οποιουδήποτε άλλου συμβατικού όρου [418] δυνάμει του οποίου περιορίζεται άμεσα ή έμμεσα η ευχέρεια των αντιπροσώπων να πραγματοποιούν πωλήσεις (ενεργητικές ή παθητικές) εκτός των περιοχών εγκατάστασής τους.

β.3. Υποχρέωση γνωστοποίησης των στοιχείων των τελικών πελατών

235. Η ΚΣ ΧΟΛΗΣ ισχυρίζεται ότι[419] η ΝΙΘ της επέβαλε υποχρέωση συστηματικής υποβολής διαφόρων μη προσδιορισμένων εξαρχής ατομικών στοιχείων και πληροφοριών αναφορικά με τους τελικούς καταναλωτές, με το επιχείρημα ότι η διαδικασία της πώλησης και της τιμολόγησης των οχημάτων γινόταν απ’ ευθείας από την πρώτη καταγγελλόμενη προς τον τελικό καταναλωτή. Κατά την καταγγέλλουσα η ανωτέρω υποχρέωση αφορούσε συλλήβδην τους τελικούς καταναλωτές, ίσχυε δηλαδή, ακόμη και όταν στην πώληση μεσολαβούσε μεσάζων / υπεύθυνος αγορών.

236. Κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, η υπό κρίση υποχρέωση δεν υπερέβαινε το αναγκαίο μέτρο για την αποτροπή της πραγματοποίησης μη εξουσιοδοτημένων πωλήσεων σε ανεξάρτητους μη εξουσιοδοτημένους μεταπωλητές από τα μέλη του επιλεκτικού δικτύου διανομής της ΝΙΘ ούτε συνακόλουθα είχε ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα τον άμεσο ή έμμεσο περιορισμό των πωλήσεων της καταγγέλλουσας σε τελικούς

[408] Βλ. Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, ερώτηση 48.

[409] Βλ. Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, ερώτηση 48.

[410] Σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 1 περ. κγ ΚΟΑ 1400/2002, ο κίνδυνος αυτός συντρέχει αν η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης μεταξύ της εταιρίας χρηματοδοτικής μίσθωσης και του πελάτη της προβλέπει μεταβίβαση κυριότητας ή δικαίωμα αγοράς του οχήματος από τον τελευταίο πριν τη λήξη της. Βλ. και Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, ερώτηση 46 και ερώτηση 47.

[411] Βλ. Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, ερώτηση 47.

[412] Βλ. Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, ερώτηση 48.

[413] Όπως και τις συμβάσεις χρηματοδοτικής μίσθωσης που ο ίδιος υπογράφει με πελάτες του, εφόσον δραστηριοποιείται στην αγορά αυτή – βλ. Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, σελ. 50. Ως προς το σημείο αυτό, κατόπιν παρέλευσης ενός έτους από την εφαρμογή του ΚΟΑ 1400/2002, τροποποιήθηκε το 2005 με δύο εγκυκλίους της ΝΙΘ, την εγκύκλιο νο 20/05, ημ/νιας 06.04.2005 και με θέμα «[…]» και την εγκύκλιο 21/05, ημ/νιας 04.04.2005 και με το ίδιο θέμα (βλ. σχετ. 19α και 19β της υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής της ΝΙΘ) ο όρος Α.7 της Σύμβασης, ο οποίος αντικαταστάθηκε με τον ακόλουθο: «[…]».

[414] Όπως προαναφέρθηκε, η ΝΙΘ σε ανύποπτο χρόνο με δική της πρωτοβουλία τροποποίησε τον ανωτέρω όρο ώστε να άρει οποιαδήποτε αμφιβολία ως προς την ερμηνεία και εφαρμογή του ως προς συναφή ζητήματα.

[415] Βλ. την υπ’ αρθ. πρωτ. 5996/26.07.2013 επιστολή της ΚΣ ΧΟΛΗΣ, το υπ’ αριθ. πρωτ. 5/14.01.2016 Υπόμνημα των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ και το υπ’ αριθμ. 429/30.09.2016 Συμπληρωματικό Υπόμνημα των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

[416] Απάντηση στην Ερώτηση 10 της Επιστολής.

[417] Απάντηση στην Ερώτηση 12 της Επιστολής.

[418] Βλ. ανωτέρω υπό γ.1 και κατωτέρω υπό Β.V1.3.2.1.δ.1.

[419] Βλ. σημείο 161-166 και 168 της αρχικής καταγγελίας και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ. Για την άποψη της πρώτης καταγγελλόμενης βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

καταναλωτές, ο οποίος καταλαμβάνεται από το άρθρο 4 παρ. 1(β) του ΚΟΑ 1400/2002.

237. Συγκεκριμένα, οι σχετικές συμβατικές προβλέψεις[420] οι οποίες ρυθμίζουν τα στοιχεία που δύναται να ζητηθούν από τους μεσάζοντες, καθώς και τα προσωπικά στοιχεία που δύναται να ζητήσει ο αντιπρόσωπος από τον αγοραστή, προκειμένου να επιτραπεί στον πρώτο να καθορίσει κατά πόσον ο αγοραστής αποτελεί μη εξουσιοδοτημένο μεταπωλητή, είναι κατά την κρίση της Επιτροπής σύμφωνες με τον ΚΟΑ 1400/2002, καθώς προβλέπουν τη δυνατότητα και όχι την υποχρέωση των αντιπροσώπων να αναζητούν τα εν λόγω στοιχεία. Επιβάλλεται δε σχετική υποχρέωση μόνο ως προς την αναζήτηση από τον μεσάζοντα της πληρεξουσιότητας, ήτοι της εντολής που έλαβε ο μεσάζων από τον πελάτη του για την αγορά οχήματος, περίπτωση που ομοίως καλύπτεται από τον ΚΟΑ 1400/2002[421].

238. Εξάλλου, από τα στοιχεία του φακέλου[422] προκύπτει ότι η επικαλούμενη από την ΚΣ ΧΟΛΗΣ επιστολή της ΝΙΘ αφορά σε ζήτημα διάφορο από αυτό της αναζήτησης στοιχείων από τους μεσάζοντες προς αποφυγή του κινδύνου μεταπώλησης οχημάτων από μη εξουσιοδοτημένους διανομείς[423], και συγκεκριμένα αναφέρεται στην υποχρέωση αναζήτησης από τον πελάτη για λογαριασμό της ΝΙΘ τα αναγκαία για την τελευταία στοιχεία για την τιμολόγηση των οχημάτων από αυτή απευθείας στον τελικό καταναλωτή. Από το περιεχόμενο της ανωτέρω υποχρέωσης προκύπτει σαφώς ότι αυτή δεν είχε ως στόχο ούτε και μπορούσε εξάλλου να οδηγήσει σε περιορισμό των πωλήσεων της καταγγέλλουσας σε πελάτες εν γένει ή ακόμα πιο συγκεκριμένα σε μεσάζοντες, αιτίαση που ούτε η ίδια η καταγγέλλουσα προβάλλει με αυτό το περιεχόμενο. Ούτε περαιτέρω, προέκυψε από την έρευνα της Υπηρεσίας ή προσκομίσθηκε από την καταγγέλλουσα οποιοδήποτε άλλο στοιχείο προς την κατεύθυνση αυτή.

β.4. Διαφορετική τιμολόγηση - λιανική τιμή ανάλογα με τη χώρα ταξινόμησης του οχήματος

239. Η καταγγέλλουσα ισχυρίζεται ότι[424] η πρώτη καταγγελλόμενη με την πρακτική της να τιμολογεί σε διαφορετική τιμή το ίδιο όχημα αναλόγως του τόπου ταξινόμησής του, με την έκδοση δύο τιμοκαταλόγων, ενός που ίσχυε για ταξινόμηση του οχήματος στην Ελλάδα και ενός για ταξινόμηση στο εξωτερικό, περιόριζε σοβαρά τον ανταγωνισμό και επικαλείται προς τούτο συγκεκριμένο περιστατικό πώλησης οχήματος σε Βέλγο υπήκοο.

240. Κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, τα ανωτέρω καταγγελλόμενα προβάλλονται νόμω αβάσιμα, καθώς τα υπό κρίση πραγματικά περιστατικά δεν ισοδυναμούν με έμεσο περιορισμό στις πωλήσεις των διανομέων που εμπίπτει στην απαγόρευση του άρθρου 4 παρ. 1 β) του ΚΟΑ 1400/2002. Και τούτο διότι καταρχήν το εφαρμοστέο ενωσιακό δίκαιο δεν απαγορεύει στους προμηθευτές (κατασκευαστές / εισαγωγείς) νέων οχημάτων, όπως και σε οποιοδήποτε άλλο προμηθευτή οποιουδήποτε προϊόντος ή υπηρεσίας, να εφαρμόζουν διαφορετική τιμολογιακή πολιτική στις επιμέρους γεωγραφικές αγορές των κρατών-μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης[425]. Εντούτοις, ο στόχος της σύγκλισης των τιμών πώλησης νέων οχημάτων εντός της αυτής στο πλαίσιο της δημιουργίας μίας ενιαίας εσωτερικής αγοράς, προκειμένου οι καταναλωτές της ΕΕ να επωφεληθούν της σταδιακής μείωσης των τιμών των συγκεκριμένων διαρκών καταναλωτικών αγαθών[426],[427], εξυπηρετείται όχι από την απαγόρευση της εφαρμογής διαφορετικών τελικών τιμών στα διάφορα κράτη – μέλη από τους προμηθευτές, αλλά από τη θέσπιση διατάξεων στους ΚΟΑ του τομέα της αυτοκινητοβιομηχανίας, οι οποίες αποσκοπούν ακριβώς στη διασφάλιση της δυνατότητας των καταναλωτών να επωφελούνται αυτών των διαφορετικών τιμών. Στο πλαίσιο αυτό, στη σκέψη 16 του ΚΟΑ 1400/2002, διευκρινίζεται ότι περιορισμό των πωλήσεων των αντιπροσώπων σε τελικούς χρήστες σε άλλα κράτη μέλη συνιστά η εξάρτηση της αμοιβής του διανομέα (υπό την έννοια της χορήγησης μικρότερης προμήθειας από τον εισαγωγέα στον αντιπρόσωπο) ή της τιμής στην οποία αγοράζει αυτός το όχημα από τον κατασκευαστή (υπό την έννοια της επιβολής υψηλότερης τιμής προμήθειας του αυτοκινήτου από τον αντιπρόσωπο) από τον προορισμό των αυτοκινήτων ή από τον τόπο διαμονής των

[420] Βλ. όρους Γ.1.6 και 1.7 της Σύμβασης και την εγκύκλιο Νο 20/05-6/4/2005 της ΝΙΘ που τους τροποποιεί, ως σχετικό 14 της 4655/22.7.2010 επιστολής της ΝΙΘ.

[421] Βλ. Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, ερώτηση 39, σελ. 51.

[422] Προς επίρρωση των ισχυρισμών της η καταγγέλλουσα, επικαλείται την από 20.1.2005 επιστολή που της απεύθυνε η ΝΙΘ (παρ. 3.5) - βλ. σχετ. 51 της αρχικής καταγγελίας. Βλ. επίσης τους όρους Γ.1.6 και 1.7 της Σύμβασης, τα σχετικό 37 της υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής της ΝΙΘ, και την εγκύκλιο Νο 20/05-6/4/2005 της ΝΙΘ που τροποποιεί τους όρους Γ 1.6 και 1.7 της Σύμβασης.

[423] Βλ. σκέψη 14 του ΚΟΑ 1400/2002.

[424] Βλ. μεταξύ άλλων σημ. 154-159 και 166 αρχικής καταγγελίας, την υπ’ αριθ. πρωτ. 2196/14.04.2010 επιστολή της καταγγέλλουσας και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ. Για την άποψη της πρώτης καταγγελλόμενης βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

[425] Δεδομένου ότι είναι σύννομη (βλ. άρθρο 2 ΚΟΑ 1475/1995) η πρόβλεψη απευθείας πωλήσεων του προμηθευτή σε τελικούς χρήστες (βλ. όρο 4 της Σύμβασης), η διαφορετική τιμολόγηση συναντάται και εντός της ίδιας γεωγραφικής αγοράς. Η Έκθεση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για την αξιολόγηση του ΚΟΑ 1475/1995, COM(2000) 743, τελικό, παρ. 86 επισημαίνει ότι «για τις πωλήσεις αυτές οι κατασκευαστές χορηγούν μεγάλες εκπτώσεις κατά κανόνα πολύ μεγαλύτερες από εκείνες που χορηγούν στους αντιπροσώπους τους για επιμέρους παραγγελίες».

[426] Βλ. σχετικά Έκθεση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για την αξιολόγηση του ΚΟΑ 1475/1995, παρ. 44 επ. και Έκθεση Αξιολόγησης της Ευρωπαϊκής Επιτροπής σχετικά με τη λειτουργία του ΚΟΑ 1400/2002, κεφ. Γ, όπου τονίζεται ότι «παρά τον κίνδυνο να παρεμποδίζουν τα συστήματα επιλεκτικής διανομής την εκμετάλλευση της διαφοράς των τιμών μεταξύ των επικρατειών, σε αντίθεση με την κατάσταση που ίσχυε τη δεκαετία του 1990, η μείωση στις διαφορές των τιμών φανερώνει ότι το διασυνοριακό εμπόριο καινουργών αυτοκινήτων οχημάτων είναι σήμερα επαρκές για την άσκηση αποτελεσματικής ανταγωνιστικής πίεσης».

[427] Η (ήδη καταργηθείσα) Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής σχετικά με τον ΚΟΑ 123/1985, ΕΕ 1985/C 17/1, υπογράμμιζε και είχε ως στόχο την υλοποίηση του βασικού «δικαιώματος» του καταναλωτή να αγοράσει όχημα και να το συντηρεί ή επισκευάζει όπου οι τιμές και οι όροι είναι περισσότερο συμφέροντες. Βλ. σχετικά Έκθεση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για την αξιολόγηση του ΚΟΑ 1475/1995, παρ. 59 επ.

καταναλωτών, καθώς μια τέτοια πρακτική λειτουργεί ως αντικίνητρο για τη διενέργεια διασυνοριακών πωλήσεων από τους αντιπροσώπους[428]. Επομένως, η απαγόρευση επιβολής περιορισμών στις πωλήσεις των αντιπροσώπων κατά την έννοια του άρθρου 4 του ΚΟΑ 1400/2002 ή διακριτικής μεταχείρισης αφορά στους όρους που εφαρμόζει ο προμηθευτής στη σχέση του με τους αντιπροσώπους του δικτύου και όχι με τους τελικούς χρήστες των οχημάτων[429],[430].

241. Εν προκειμένω, από τα στοιχεία του φακέλου[431] δεν προέκυψαν αποδεικτικά στοιχεία περί χορήγησης από τη ΝΙΘ στα μέλη του δικτύου της διαφορετικής προμήθειας ή επιβολής διαφορετικών συναλλακτικών όρων (π.χ. χρόνος παράδοσης, πίστωση κλπ.), ανάλογα με το κράτος μέλος ταξινόμησης του πωλούμενου οχήματος ή κατοικίας του αγοραστή, περιστατικά που αν συνέτρεχαν θα θεμελίωναν περιορισμό των πωλήσεων ή διακριτική μεταχείριση των αντιπροσώπων υπό την έννοια του ΚΟΑ 1400/2002. Αντίθετα, τα στοιχεία του φακέλου καταδεικνύουν απλώς το σύνηθες, ήτοι την εφαρμογή διαφορετικών λιανικών τιμών πώλησης από προμηθευτή ανά κράτος – μέλος, μέσω και της έκδοσης διαφορετικών καταλόγων ανά κράτος προορισμού του οχήματος, και ως εκ τούτου βάσει των ανωτέρω κατά την κρίση της Επιτροπής δεν στοιχειοθετούν την καταγγελλόμενη παράβαση.

242. Για λόγους πληρότητας, σημειώνεται ότι από τα στοιχεία του φακέλου[432] προκύπτει ότι στην πράξη η τιμολόγηση οχήματος από την πρώτη καταγγελλόμενη, είτε απευθείας είτε μέσω του δικτύου της, σε τελικό χρήστη προς ταξινόμηση σε άλλο κράτος μέλος της ΕΕ δεν είναι συνήθης πρακτική, δεδομένου ότι η εγχώρια τιμή λιανικής πώλησης νέων οχημάτων NISSAN δεν συνιστά δέλεαρ για διασυνοριακές πωλήσεις[433]. Περαιτέρω, στις καταγγελλόμενες περιπτώσεις η διαφορά της τελικής τιμής λιανικής[434] είναι πλησίον και δεν υπερβαίνει το 12%[435].

243. Κατά την κρίση της Επιτροπής, εξάλλου, σημαίνουσας σημασίας είναι εν προκειμένω η διαπίστωση ότι από την συνολική επισκόπηση και εξέταση των όρων της Σύμβασης, που εκτέθηκε και στα προηγούμενα κεφάλαια της παρούσας, δεν προκύπτει η επιβολή από την πρώτη καταγγελλόμενη ούτε λοιπών πρακτικών που θα συνιστούσαν, κατά την έννοια του ΚΟΑ 1400/2002, έμμεσους περιορισμούς της δυνατότητας διενέργειας πωλήσεων από τους αντιπροσώπους σε άλλα κράτη – μέλη, όπως η εφαρμογή συστημάτων πριμοδότησης ή η διάθεση στους αντιπροσώπους της τέτοιου αριθμού που να κατατείνουν σε περιορισμό των πωλήσεων αυτών. Αντίθετα, στη Σύμβαση ρητά ορίζεται σε πλείστα σημεία η δυνατότητα των αντιπροσώπων να διαθέτουν τα συμβατικά προϊόντα εντός του ΕΟΧ.

γ. Περιορισμός αμοιβαίων προμηθειών – Καταγγελλόμενη παραβίαση του 4 παρ. 1 περ γ Κ.Ο.Α 1400/2002

244. Βάσει του άρθρου 4 παρ. 1 (γ) του ΚΟΑ 1400/2002 δεν τυγχάνουν του ευεργετήματος της ομαδικής απαλλαγής οι κάθετες συμφωνίες που οδηγούν στον περιορισμό των αμοιβαίων προμηθειών μεταξύ διανομέων ή επισκευαστών σε σύστημα επιλεκτικής διανομής, συμπεριλαμβανομένης της περιπτώσεως μεταξύ διανομέων ή

[428] Βλ. σχετικά και άρθρο 6 παρ. 1 στοιχείο 8 ΚΟΑ 1475/1995 και Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1475/1995, ερωτ. 34, όπου επισημαίνεται ότι ο προμηθευτής δεν μπορεί να υπολογίζει την αμοιβή (συμπεριλαμβανομένων εκπτώσεων κλπ.) των διανομέων του με διαφορετικό τρόπο ανάλογα με τον τόπο προορισμού του πωλούμενου οχήματος, εκτός αν αυτή η διαφοροποίηση θεμελιώνεται σε αντικειμενικούς λόγους που εφαρμόζονται δίκαια, εύλογα και χωρίς διακριτική μεταχείριση εκ μέρους του προμηθευτή.

[429] Βλ. σχετικά τη διατύπωση των σκ. 16 και 20 του ΚΟΑ 1400/2002 καθώς και των σκ. 14 και 16 του ΚΟΑ 1475/1995.

[430] Διάφορη είναι η δυνατότητα της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, που προβλέπεται ρητά στο άρθρο 6 του ΚΟΑ 1400/2002, να άρει το ευεργέτημα της ομαδικής απαλλαγής σε συγκεκριμένες περιπτώσεις «αν οι τιμές ή οι όροι διάθεσης στους διανομείς αυτοκινήτων οχημάτων παρουσιάζουν σημαντικές διαφορές μεταξύ γεωγραφικών αγορών» ή «αν κατά την προμήθεια προϊόντων αντίστοιχων με τα προϊόντα που αποτελούν αντικείμενο της σύμβασης εφαρμόζονται τιμές ή όροι πώλησης που συνιστούν διακρίσεις». Οι διαφορές αυτές πρέπει να οφείλονται κυρίως σε υποχρεώσεις που εξαιρούνται από τον ΚΟΑ και όχι σε δασμολογικές ή εθνικές φορολογικές επιβαρύνσεις ή διακυμάνσεις νομισματικών ισοτιμιών (βλ. σκ. 31 του ΚΟΑ 1475/1995). Η Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής σχετικά με τον ΚΟΑ 123/1985 διευκρίνιζε ότι δεν θα ερευνήσει τις διαφορές τιμών, εφόσον δεν είναι πάνω από 12% ή δεν υπερβαίνουν ένα επιπλέον 6% για περίοδο 12 μηνών ή αποτελούν ασήμαντο ποσοστό για το συγκεκριμένο όχημα. Βλ. σχετικά και Έκθεση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για την αξιολόγηση του ΚΟΑ 1475/1995, παρ. 61. Βλ. ακόμη άρθρο 6 παρ. 1 γ) και δ) και σκ. 32 του ΚΟΑ 1400/2002, Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002 κεφ. 4.9 και 5.1, άρθρο 8 παρ. 2 και σκ. 31 του ΚΟΑ 1475/1995 και Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1475/1995, ερωτ. 4.

[431] Βλ. σχετ. 47-50 της αρχικής καταγγελίας, σχετ. 4.1-4.12 της υπ’ αριθ. πρωτ. 8584/01.12.2009 επιστολής της ΚΣ ΧΟΛΗΣ (έγγραφα προσφορών με τις διαφορετικές τιμές ανά περίπτωση χώρας ταξινόμησης και τιμοκατάλογοι α) τιμοκατάλογος λιανικών τιμών Nissan της 01.09.2005 με τιμή συγκεκριμένου μοντέλου 34.490, και β) τιμοκατάλογος που έχει σταλεί με φαξ στις 12.09.2005 και τιμή (pricelist) του ίδιου μοντέλου 19.460), σχετ. 6 και 7 της υπ’ αριθ. πρωτ. 2196/14.04.2010 επιστολής της ΚΣ ΧΟΛΗΣ, την υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 απάντηση της ΝΙΘ, σχετ. 38 της υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής της ΝΙΘ (εγκύκλιος Νο 51/03, ημ/νιας 12/11/2003), την υπ’ αριθ. πρωτ. 103/08.01.2014 επιστολή τη ΝΙΘ, την ανωμοτί κατάθεση στην Υπηρεσία την 14.02.2014 του κ. […] στελέχους […] της ΝΙΘ, την υπ’ αριθ. πρωτ. 5386/05.07.2013 επιστολή της ΖΥΓΟΥΡΑΣ, την υπ’ αριθ. πρωτ. 1810/26.02.2014 επιστολή της ΝΙΘ. Κατά την έρευνα της Υπηρεσίας, δέκα από τα δώδεκα μη καταγγελθέντα μέλη του δικτύου ανέφεραν ότι δεν έχουν πραγματοποιήσει ποτέ πώληση οχήματος το οποίο να προορίζεται να ταξινομηθεί στο εξωτερικό (όλοι πλην της […] και […], οι οποίοι δεν απάντησαν ρητά για την περίπτωση πώλησης στο εξωτερικό). Επίσης, οκτώ μη καταγγελθέντα μέλη (δεν αναφέρθηκαν σχετικά οι […]) ανέφεραν ότι δεν γνωρίζουν ποια είναι η πολιτική της ΝΙΘ σε αυτές τις περιπτώσεις. Τέλος, η […] υποστήριξε ότι από όσο γνωρίζει δεν υφίσταται διαφορετική πολιτική τιμολόγησης ανά χώρα ταξινόμησης.

[432] Βλ. ιδίως την υπ’ αριθ. πρωτ. 2483/01.04.2014 επιστολή της πρώτης καταγγελλόμενης.

[433] Βλ. ΠΕΚ T-450/05, Peugeot SA και Peugeot Nederland, καθώς και ΔΕΚ C-338/00 P, Volkswagen I, C-551/03, Opel Nederland.

[434] Προ φόρων, τελών ταξινόμησης κ.λπ.

[435] Βλ. Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής σχετικά με τον ΚΟΑ 123/1985 και υποσημείωση 430. Συνεπώς, ούτε τυχόν εφαρμογή του άρθρου 6 του ΚΟΑ 1400/2002 θα ήταν εν προκειμένω δυνατή, καθώς δεν επαρκούν κατά νόμο κάποια μεμονωμένα περιστατικά για την άρση της απαλλαγής, ακόμα και αν υποτεθεί ότι πληρούνται οι λοιπές προϋποθέσεις αυτής, quod non.

επισκευαστών που δραστηριοποιούνται σε διαφορετικά επίπεδα εμπορίου.

γ.1. Διατήρηση ελάχιστου απαιτούμενου αποθέματος οχημάτων και απαγόρευση διασταυρούμενων πωλήσεων

245. Η καταγγέλλουσα ανέφερε ότι[436] η ΝΙΘ, παρά τις ρητές συμβατικές υποχρεώσεις της, δεν της παρείχε το δικαίωμα αγοράς προς μεταπώληση οχημάτων, με συνέπεια τη μη τήρηση αποθέματος οχημάτων από τους αντιπροσώπους και συνακόλουθα τον περιορισμό των διασταυρούμενων πωλήσεων μεταξύ των μελών του δικτύου. Σύμφωνα με την καταγγέλλουσα στον ανωτέρω περιορισμό κατέτεινε και η πρακτική της ΝΙΘ βάσει της οποίας την υποχρέωνε να αποκτά τα οχήματα επίδειξης από την ίδια και σύμφωνα με την εκάστοτε εμπορική πολιτική της πρώτης καταγγελλόμενης για «test drive», προκειμένου να την συμπεριλάβει στις διαφημιστικές της καμπάνιες για εμπόρους που διέθεταν τέτοια οχήματα[437].

246. Κατά την κρίση της Επιτροπής, από τα στοιχεία του φακέλου[438] δεν στοιχειοθετήθηκε ο ανωτέρω ισχυρισμός της ΚΣ ΧΟΛΗΣ. Και τούτο διότι καταρχήν προβλέπεται συμβατικά[439], η δυνατότητα των μελών του δικτύου της ΝΙΘ να πραγματοποιούν διασταυρούμενες πωλήσεις τόσο σε λοιπούς εμπόρους του δικτύου στην Ελλάδα όσο και σε λοιπούς εμπόρους του δικτύου NISSAN πανευρωπαϊκά. Αν αξιολογούνταν ως βάσιμος ο ισχυρισμός της καταγγέλλουσας ότι η χρήση του συστήματος της αντιπροσωπείας/ παρακαταθήκης και συνακόλουθα η μη (επιβολή) τήρηση(ς) αποθεμάτων οδηγεί σε περιορισμό των διασταυρούμενων πωλήσεων, τότε το σύνολο των συστημάτων μη γνήσιας αντιπροσωπείας θα ήταν «ασύμβατα» με το ενωσιακό δίκαιο.

247. Περαιτέρω, δεν προέκυψε από την έρευνα της Υπηρεσίας ότι έστω στην πράξη η πρώτη καταγγελλόμενη απαγόρευε ή περιόριζε το δικαίωμα των μελών του δικτύου της να προμηθεύονται οχήματα από άλλους εξουσιοδοτημένους εμπόρους εντός Ελλάδος ή και εντός ΕΟΧ. Έτσι, δεν διαπιστώθηκε κατά την έρευνα της Υπηρεσίας ούτε και έγινε επίκληση από την καταγγέλλουσα έστω και μίας περίπτωσης άρνησης της ΝΙΘ να πραγματοποιήσει πώληση οχήματος, όταν ως πελάτης αναγραφόταν άλλο μέλος του δικτύου είτε στην Ελλάδα είτε πανευρωπαϊκά. Ούτε, εξάλλου, προέκυψε ότι το σύστημα της παρακαταθήκης επενεργεί έστω ως αντικίνητρο για τη διενέργεια διασταυρούμενων πωλήσεων. Ούτε σε κάθε περίπτωση επαρκεί κατά νόμο για τη διαπίστωση ενός τέτοιου περιορισμού η αναφορά στις διαφημιστικές καμπάνιες της ΝΙΘ ως εμπόρων που διαθέτουν οχήματα test drive μόνο των εμπόρων εκείνων που προμηθεύονταν τα εν λόγω αυτοκίνητα απευθείας από τη ΝΙΘ, και άρα όχι αυτών που τα προμηθεύονταν από άλλους εμπόρους, ενόψει του μικρού αριθμού αυτών σε σύγκριση με τα λοιπά αυτοκίνητα που διέθεταν προς πώληση οι έμποροι και της έλλειψης λοιπών στοιχείων που να κατατείνουν στη διαπίστωση συστηματικής εφαρμογής από τη ΝΙΘ πολιτικής περιορισμού των διασταυρούμενων πωλήσεων, σε συνδυασμό και με το συμβατό της προαναφερόμενης συμβατικής ρήτρας με τον ΚΟΑ 1400/2002[440].

δ. Περιορισμός ενεργητικών ή παθητικών πωλήσεων – Καταγγελλόμενη παραβίαση του άρθρου 4 παρ. 1, περ δ Κ.Ο.Α 1400/2002

248. Βάσει του άρθρου 4 παρ. 1 (δ) του ΚΟΑ 1400/2002 δεν τυγχάνουν του ευεργετήματος της ομαδικής απαλλαγής οι κάθετες συμφωνίες που οδηγούν στον περιορισμό των ενεργητικών ή παθητικών πωλήσεων καινουργών επιβατικών ή ελαφρών επαγγελματικών οχημάτων, ανταλλακτικών για οποιοδήποτε αυτοκίνητο όχημα ή υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης για οποιοδήποτε αυτοκίνητο όχημα σε τελικούς χρήστες από μέλη συστήματος επιλεκτικής διανομής που δραστηριοποιούνται στο επίπεδο της λιανικής πώλησης στις αγορές όπου χρησιμοποιείται επιλεκτική διανομή. Η απαλλαγή εφαρμόζεται στις συμφωνίες που απαγορεύουν σε μέλος συστήματος επιλεκτικής διανομής να δραστηριοποιείται σε μη εγκεκριμένο τόπο εγκατάστασης.

δ.1. Περιορισμός διενέργειας ενεργητικών ή παθητικών πωλήσεων οχημάτων σε πελάτες εκτός της περιοχής δραστηριότητας κάθε μέλους του δικτύου

249. Η καταγγέλλουσα ισχυρίζεται ότι[441], το έτος 2004 η ΝΙΘ αξίωσε από τα μέλη του δικτύου της να αποστέλουν στην Αθήνα υπάλληλό τους, στις περιπτώσεις πελατών τους που επιθυμούσαν να παραλάβουν το όχημά τους στην Αθήνα. Το κόστος της εν λόγω μετάβασης ήταν τέτοιο που καθιστούσε ασύμφορη για τους αντιπροσώπους τη δραστηριότητα πώλησης οχημάτων εκτός της περιοχής δραστηριοποίησής τους.

250. Κατά την κρίση της Επιτροπής, η ανωτέρω καταγγελλόμενη πρακτική δεν είχε ως αντικείμενο τον (έμμεσο) περιορισμό των πωλήσεων (ενεργητικών ή παθητικών) της καταγγέλλουσας και των λοιπών μελών του δικτύου, αλλά συνδεόταν με την υλοποίηση της προβλεπόμενης από τη Σύμβαση υποχρεωτικής διαδικασίας ελέγχου και παράδοσης των νέων οχημάτων προς τους πελάτες. Εξάλλου, η επίμαχη υποχρέωση δεν είχε κατά την κρίση της Επιτροπής ούτε ως αποτέλεσμα τον περιορισμό των πωλήσεων της καταγγέλλουσας, δεδομένου ότι, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου[442],

[436] Βλ. σημεία 55 και 133 της αρχικής καταγγελίας και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[437] Βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 5996/26.7.2013 επιστολή της ΚΣ ΧΟΛΗΣ. Για την άποψη της πρώτης καταγγελλόμενης βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

[438] Βλ. όρο Ε.2 της Σύμβασης, σημεία 55 και 133 της αρχικής καταγγελίας, σχετ. 8 της αρχικής καταγγελίας, την υπ’ αριθ. πρωτ. 5996/26.07.2013 επιστολή της ΚΣ ΧΟΛΗΣ, την υπ’ αριθ. πρωτ. 4655/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ, και σχετ. 66 της υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής της ΝΙΘ.

[439] Βλ. όρο Ε.2 της Σύμβασης.

[440] Από την έρευνα της Υπηρεσίας συνάγεται ότι η παρατηρούμενη μη διενέργεια διασταυρούμενων πωλήσεων οφείλεται ιδίως στο υψηλό κόστος μεταφοράς που ενίοτε υπερκάλυπτε την προμήθεια του αντιπροσώπου.

[441] Βλ. σημείο 169-170 αρχικής καταγγελίας.

[442] Βλ. ιδίως το από 07.12.2004 ΜΕΜΟ της ΝΙΘ (σχετ. 11.1 της υπ’ αριθ. πρωτ. 5996/26.07.2013 επιστολή της ΚΣ ΧΟΛΗΣ), την υπ’ αριθ. πρωτ. 5996/26.07.2013 απάντηση της ΚΣ ΧΟΛΗΣ, την υπ’ αριθ. πρωτ 101/07.01.2014 επιστολή της ΚΣ ΧΟΛΗΣ, και την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

α) η καταγγέλλουσα συνέχισε να παραδίδει αυτοκίνητα στην Αθήνα κατά την περίοδο 2005-2008 και β) το όποιο πρόσθετο κόστος αφορούσε μόνο την παράδοση από τις εγκαταστάσεις της ΝΙΘ στην Αθήνα, και όχι εν γένει τις ενεργητικές ή παθητικές πωλήσεις, ισχυρισμό που εξάλλου δεν προβάλει ούτε η καταγγέλλουσα. Σε κάθε περίπτωση, δεν προέκυψαν ούτε προσκομίσθηκαν στοιχεία για περιορισμό των πωλήσεων σε κατοίκους άλλων περιοχών με παράδοση στις εγκαταστάσεις του εμπόρου.

251. Κατά την κρίση της Επιτροπής, εξάλλου, σημαίνουσας σημασίας είναι εν προκειμένω η διαπίστωση ότι από την συνολική επισκόπηση και εξέταση των όρων της Σύμβασης, που εκτέθηκε και στα προηγούμενα κεφάλαια της παρούσας, δεν προκύπτει ότι η ΝΙΘ περιόριζε καθ’ οποιονδήποτε τρόπο τις ενεργητικές ή παθητικές πωλήσεις οχημάτων σε πελάτες εκτός της περιοχής δραστηριότητας των αντιπροσώπων της, ή ότι όριζε αποκλειστικές περιοχές δραστηριοποίησής τους. Απεναντίας, η Σύμβαση είναι σύμφωνη με τον ΚΟΑ 1400/2002 ως προς τις ενεργητικές και παθητικές πωλήσεις[443]. Ενόψει όλων των ανωτέρω, κατά την κρίση της Επιτροπής, δεν θεμελιώνεται επαρκώς κατά νόμο συστηματική πολιτική περιορισμού των ενεργητικών και παθητικών πωλήσεων εκ μέρους της ΝΙΘ εν προκειμένω.

ε. Περιορισμός προμήθειας ανταλλακτικών – Καταγγελλόμενη παραβίαση του άρθρου 4 παρ. 1 περ. ια Κ.Ο.Α 1400/2002 / άρθρου 6 παρ. 1 περ. 9 Κ.Ο.Α. 1475/1995

252. Σύμφωνα με την περίπτωση 9 της παρ. 1 του άρθρου 6, του ΚΟΑ 1475/1995, η απαλλαγή δεν ισχύει εφόσον ο προμηθευτής περιορίζει άμεσα ή έμμεσα την ελευθερία των αντιπροσώπων να προμηθεύονται από τρίτη επιχείρηση της επιλογής τους ανταλλακτικά που είναι ανταγωνιστικά των προϊόντων της συμφωνίας και που έχουν το ποιοτικό επίπεδο των τελευταίων.

253. Η θέσπιση υποχρέωσης αποκλειστικής προμήθειας ανταλλακτικών για εργασίες εκτός εγγύησης συνιστά ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμό σύμφωνα με το άρθρο 4 παρ. 1 στοιχείο ια) του Κανονισμού 1400/2002 και επιφέρει την απώλεια του ευεργετήματος της ομαδικής απαλλαγής. Όπως έχει προαναφερθεί, στην έννοια των ανταλλακτικών, δεν ανήκουν υπό το καθεστώς του ΚΟΑ 1400/2002 τα λιπαντικά και λοιπά αξεσουάρ.

ε.1. Αποκλειστική προμήθεια γνήσιων ανταλλακτικών για το χρονικό διάστημα 1998-2000

254. Η ΚΣ ΧΟΛΗΣ αναφέρει[444] ότι δυνάμει της από το 1998 σύμβασής της με την πρώτη καταγγελλόμενη και σειράς σχετικών εγκυκλίων της ΝΙΘ[445] τα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ απαγορευόταν να προμηθεύονται ακόμη και ανταλλακτικά γενικού εμπορίου. Επίσης, καταγγέλλει ότι, επειδή για ένα διάστημα το 1999 προμηθευόταν ανταλλακτικά εφάμιλλης ποιότητας από τρίτο προμηθευτή, της επεβλήθη από τη ΝΙΘ ως ποινή[446] η δυσμενής κατάταξή της για ένα εξάμηνο από την κατηγορία Α των προμηθειών στην κατηγορία Β, καθώς και η υποχρέωση παύσης εμπορίας των εφάμιλλων ανταλλακτικών.

255. Κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, η καταγγελλόμενη πρακτική δεν στοιχειοθετείται επαρκώς κατά νόμο. Και τούτο διότι καταρχήν η σχετική συμβατική πρόβλεψη[447] είναι συμβατή με τον τότε ισχύοντα ΚΟΑ 1475/1995, καθώς ουσιαστικά αντιγράφεται το λεκτικό της διάταξης του άρθρου 3 παρ. 5 αυτού. Περαιτέρω, η προβλεπόμενη στην προσκομισθείσα από την καταγγέλλουσα εγκύκλιο 36/2000 υποχρέωση των αντιπροσώπων να προμηθεύονται τα γνήσια ανταλλακτικά αποκλειστικά από τη ΝΙΘ και να αποστέλουν σε αυτή τη συγκεντρωτική κατάσταση προμηθευτών που υποβάλλουν στην οικεία Εφορία στο πλαίσιο των φορολογικών τους υποχρεώσεων, εν είδει μηχανισμού παρακολούθησης της υποχρέωσης αποκλειστικής προμήθειας, δεν απαντάται σε κανένα άλλο από τα στοιχεία του φακέλου. Η αποστολή της ανωτέρω εγκυκλίου συνιστά, συνεπώς, κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, μία μεμονωμένη, μονομερή ενέργεια, το περιεχόμενο της οποίας δεν συνάδει με το σχετικό συμβατικό όρο, δεδομένης της ρητής αντίθετης διατύπωσης αυτού κατά τα προαναφερόμενα. Ενόψει της σύγκρουσης μεταξύ του περιεχομένου μιας (και μόνο) εγκυκλίου και των ρητών υποχρεώσεων και δικαιωμάτων που απορρέουν από την εκ των προτέρων συναφθείσα σύμβαση του 1998, που ορίζει το πλαίσιο της διαρκούς σχέσης των μερών, δεν θεμελιώνεται εν προκειμένω επαρκώς κατά νόμο ότι η αποστολή της εντάσσεται άνευ άλλου τινός στο ανωτέρω πλαίσιο διαρκών σχέσεων και, συνεπώς, κατά την κρίση της Επιτροπής δεν πληρούται εν προκειμένω η προϋπόθεση ύπαρξης συμφωνίας υπό την έννοια των άρθρων 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ.

256. Το ανωτέρω συμπέρασμα επιρρωνύει η έλλειψη οποιασδήποτε ένδειξης, βάσει των στοιχείων του φακέλου[448], ότι το περιεχόμενο της ανωτέρω εγκυκλίου αποτέλεσε μέρος μιας επαναλαμβανόμενης ή συστηματικής πρακτικής εκ μέρους της ΝΙΘ. Ενόψει δε της σχετικής πρόβλεψης του ΚΟΑ 1475/1995, ότι, η απώλεια του ευεργετήματος της απαλλαγής στις περιπτώσεις των «μαύρων πρακτικών» των περιπτώσεων 6-12 της παρ. 1 του άρθρου 6, μεταξύ των οποίων και ο περιορισμός της δυνατότητας προμήθειας από τρίτους ανταλλακτικών

[443] Βλ. και όρους Α.4, Α.5, Γ.1, Γ.2, Δ.1 της Σύμβασης.

[444] Βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 5996/26.7.2013 επιστολή της ΚΣ ΧΟΛΗΣ και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[445] Βλ. Εγκύκλιο 05/1998 ημ/νιας 16.01.1998 από τη ΝΙΘ προς όλους τους εμπόρους-πωλητές αυτοκινήτων Nissan (σχετ. 53 της αρχικής καταγγελίας), Εγκύκλιο 06/1999 ημ/νιας 18.01.1999 από τη ΝΙΘ προς όλους τους εμπόρους-πωλητές αυτοκινήτων Nissan (σχετ. 54 της αρχικής καταγγελίας), Εγκύκλιο της ΝΙΘ προς το εξουσιοδοτημένο δίκτυο της, υπ’ αριθ. 36/00 και ημ/νιας 05.07.2000 (σχετ. 15.5 της υπ’ αριθ. πρωτ. 5996/26.07.2013 επιστολής της ΚΣ ΧΟΛΗΣ), Εγκύκλιο 2001-07 με ημερομηνία 05.02.2001 (σχετ. 24δ της υπ’ αριθ. πρωτ. 2196/14.04.2010 επιστολής της ΚΣ ΧΟΛΗΣ).

[446] Βλ. την επιστολή της ΝΙΘ προς την ΚΣ ΧΟΛΗΣ με απ: 248 και ημ/νια 15.4.1999 (σχετ. 15.3 της υπ’ αριθ. πρωτ. 5996/26.07.2013 επιστολή της ΚΣ ΧΟΛΗΣ) και την από 27.04.1999 απάντηση της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[447] Βλ. όρο 2.2.2. της Σύμβασης του 1998.

[448] Βλ. ιδίως πέραν των στοιχείων που αναφέρονται στις υποσημειώσεις που προηγούνται και την υπ’ αριθ. πρωτ. 1810/16.2.2014 επιστολή της ΝΙΘ, το υπ’ αριθ. πρωτ. 5/14.01.2016 Υπόμνημα των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ, την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ και το υπ’ αριθμ. 429/30.09.2016 Συμπληρωματικό Υπόμνημα των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

γνήσιων ή εφάμιλλης ποιότητας, περιορίζεται στις συγκεκριμένες ρήτρες[449] και προϋποθέτει τη συστηματική και κατ’ επανάληψη διάπραξή τους[450], κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού δεν στοιχειοθετείται εν προκειμένω επαρκώς κατά νόμο η καταγγελλόμενη πρακτική, ακόμα και αν θεωρηθεί ότι αυτή εντάσσονταν στο πλαίσιο των διαρκών σχέσεων της ΝΙΘ με τα μέλη του δικτύου της και συνεπώς συνιστούσε «συμφωνία» υπό την έννοια των άρθρων 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ. Και τούτο διότι δεν αρκεί μία μεμονωμένη εγκύκλιος προς τούτο. Αντίθετα, για να θεωρηθεί επαρκής κατά νόμο μια μεμονωμένη πρακτική προς στοιχειοθέτηση παραβίασης του άρθρου 6 παρ. 1 (9) ΚΟΑ 1475/1995, απαιτείται αυτή να αποτελεί μέρος ενός συνολικού σχεδίου[451], συνθήκη που ουδόλως συντρέχει εν προκειμένω βάσει των στοιχείων του φακέλου, της συνολικής επισκόπησης των προβλέψεων της σύμβασης του 1998 και της πρακτικής της ΝΙΘ.

257. Ούτε εξάλλου, κατά την κρίση της Επιτροπής, θεμελιώνεται ενόψει των ανωτέρω η παραβίαση άλλων διατάξεων του ΚΟΑ 1475/1995, και συγκεκριμένα της διάταξης του άρθρου 6 παρ. 1 (3) του ΚΟΑ 1475/1995, η οποία αποσκοπεί λόγω του εύρους της στο να συμπεριλάβει περιοριστικές πρακτικές του ανταγωνισμού στα συστήματα διανομής οχημάτων, οι οποίες δεν μπορούν να προσδιοριστούν a priori και δεν ρυθμίζονται ήδη από τον ΚΟΑ 1475/1995, ή της διάταξης του άρθρου 6 παρ. 1 (7) του ΚΟΑ 1475/1995, η οποία αφορά μεταξύ άλλων τις διασταυρούμενες πωλήσεις. Και τούτο διότι ενόψει της μη πλήρωσης των προϋποθέσεων της απαγόρευσης του άρθρου 6 παρ. 1 (9) που εντάσσεται στις «μαύρες πρακτικές», η εφαρμογή εν προκειμένω του άρθρ. 6 παρ. 1 (3) του ΚΟΑ θα αντιστρατευόταν τη διάκριση των ρητρών σε «μαύρες ρήτρες» και «μαύρες πρακτικές», την οποία εισάγει ο ΚΟΑ 1475/1995, και δεν θα ήταν εκ του λόγου αυτού ούτε δόκιμη αλλά ούτε και σύμφωνη με τους σκοπούς του ΚΟΑ 1475/1995. Περαιτέρω, και σύμφωνα με τα προαναφερόμενα, ούτε ως απαγόρευση των αμοιβαίων προμηθειών-διασταυρούμενων πωλήσεων εντός του δικτύου μπορεί να εκληφθεί το περιεχόμενο της εγκυκλίου 36/2000, ενόψει της συμβατότητας της σύμβασης του 1998 με τον ΚΟΑ 1475/1995 ως προς το εν λόγω ζήτημα[452] και της έλλειψης άλλων ενδείξεων περί επιβολής μιας τέτοιας πρακτικής στην πράξη από τη ΝΙΘ. Σε κάθε περίπτωση, η καταγγέλλουσα δεν επικαλείται παραβίαση των προαναφερόμενων διατάξεων.

ε.2. Περιορισμός της δυνατότητας προμήθειας ανταλλακτικών μετά το 2003

258. Σύμφωνα με την καταγγέλλουσα[453], η Σύμβαση[454] σε συνδυασμό με σχετική εγκύκλιο της πρώτης καταγγελλόμενης[455], περιόριζε δραστικά το δικαίωμά της να προμηθεύεται από τρίτες επιχειρήσεις της επιλογής της εντός του ΕΟΧ και να πουλά γνήσια ανταλλακτικά NISSAN και ανταλλακτικά εφάμιλλης ποιότητας, κατά παράβαση του Κανονισμού 1400/2002.

259. Κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, από τα στοιχεία του φακέλου[456] δεν στοιχειοθετείται επαρκώς κατά νόμο η ανωτέρω πρακτική. Συγκεκριμένα, αν και ορισμένοι αρχικοί όροι της Σύμβασης[457], πριν την αντικατάστασή τους με σχετικές εγκυκλίους της πρώτης καταγγελλόμενης[458], θα μπορούσαν να ερμηνευθούν, εφόσον αναγνωσθούν αυτοτελώς, ότι επέβαλαν έμμεση υποχρέωση ελάχιστων ετήσιων αγορών ανταλλακτικών στα μέλη του δικτύου και ως εκ τούτου ότι εδύναντο να λειτουργήσουν ως αντικίνητρο για την αγορά γνήσιων ή εφάμιλλης ποιότητας ανταλλακτικών[459] από τρίτες πηγές, ωστόσο από τη συνολική θεώρηση και τις λοιπές ρυθμίσεις της Σύμβασης, μεταξύ αυτών και του όρου Γ.2.4 που επικαλείται η καταγγέλλουσα, προκύπτει ότι τα μέλη του δικτύου της πρώτης καταγγελλόμενης ήταν ελεύθερα να προμηθεύονται γνήσια ανταλλακτικά NISSAN από κάθε άλλο μέλος του πανευρωπαϊκού δικτύου NISSAN[460],[461], καθώς και να προμηθεύονται ανταλλακτικά εφάμιλλης ποιότητας από επιχειρήσεις εγκατεστημένες στην Ελλάδα ή σε άλλες χώρες της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Ο όποιος

[449] Βλ. άρθο 6 παρ. 2 και 3 ΚΟΑ 1475/1995.

[450] Βλ. Προοίμιο Κανονισμού σκ. 20 και ερώτηση 2 του Επεξηγηματικού Φυλλαδίου ΚΟΑ 1475/1995.

[451] Βλ. σελ. 8 του ως Επεξηγηματικού Φυλλαδίου ΚΟΑ 1475/1995.

[452] Βλ. όρο 2.5.1. της σύμβαση του 1998.

[453] Βλ. σημ. 171 της αρχικής καταγγελίας και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[454] Βλ. όρο Γ.2.4.

[455] Βλ. Εγκύκλιο 20/05, 06.04.2005, σχετ. 19 Α,Β της υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής της ΝΙΘ.

[456] Βλ. τις υπ’ αριθ. πρωτ. 4655/22.07.2010, 6583/26.08.2013 και 1810/16.02.2014 επιστολές της ΝΙΘ, το υπ’ αριθ. πρωτ. 5/14.01.2016 Υπόμνημα των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ και το υπ’ αριθμ. 429/30.09.2016 Συμπληρωματικό Υπόμνημα των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ. Σε σχέση με τη θέση των καταγγελλόμενων μελών του δικτύου βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 2158/07.04.2011 (ΛΑΪΝΑΣ), την υπ’ αριθ. πρωτ. 1565/14.03.2011 (ΜΠΛΙΚΑΣ), την υπ’ αριθ. πρωτ. 2249/12.04.2011 (ΓΙΑΝΝΑ ΚΑΛΛΗ) επιστολές και το σχετ. 11 της τελευταίας για τιμολόγια πώλησης σε πελάτες εκτός της περιοχής της, τις απαντήσεις ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ στο ερωτηματολόγιο που συμπληρώθηκε κατά την διενέργεια επιτόπιου ελέγχου στις εγκαταστάσεις της το 2010, και την υπ’ αριθ. πρωτ. 2688/06.05.2011 επιστολή της ΠΡΑΞΙΣ. Σε σχέση με τη θέση των μη καταγγελθέντων μελών του δικτύου η πλειοψηφία (δηλ. έντεκα από τα δώδεκα μέλη, όλοι πλην της […]) των εξουσιοδοτημένων μελών του δικτύου της ΝΙΘ που ρωτήθηκαν ισχυρίστηκαν ότι προμηθεύονται γνήσια ανταλλακτικά από τη ΝΙΘ και εννιά μέλη εξ αυτών (όλοι πλην […]) ανέφεραν ότι προμηθεύονται και εφάμιλλης ποιότητας ανταλλακτικά από ανεξάρτητους εμπόρους. Ένα μέλος ([…]) ανέφερε ότι προμηθεύεται γνήσια ανταλλακτικά είτε από τη ΝΙΘ είτε από άλλα μέλη του δικτύου.

[457] Βλ. όρους Α.5.1 και Α.5.2. Βλ. αντιστοιχα και όρους Α.4.1 και Α.4.2 των συμφωνητικών για Συνεργείο-Ανταλλακτικά.

[458] Εγκύκλιοι υπ’ αριθ. 20/2005 της 06.04.2005 και 21/2005 της 09.04.2005, σχετικά 19 Α και Β της υπ’ αρ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής της πρώτης καταγγελλόμενης.

[459] Για τις έννοιες των γνήσιων ανταλλακτικών βλ. Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, ερώτηση 97.

[460] Βλ. όρους Γ.2, Γ.4.2 και ΣΤ.4 της Σύμβασης. Βλ. και την παράγραφο 3 της από 27.04.2006 επιστολής της πρώτης καταγγελλόμενης προς την καταγγέλλουσα (σχετ. 32 της υπ’ αριθ. πρωτ. 6583/23.08.2013 απαντητικής επιστολής της πρώτης καταγγελλόμενης).

[461] Επισημαίνεται ότι σύμφωνα με το Προοίμιο, σκ. 25, και το άρθρο 4 παρ. 1 ια) του ΚΟΑ 1400/2002, η επιβολή υποχρέωσης χρήσης γνήσιων ανταλλακτικών NISSAN από τα μέλη του δικτύου της πρώτης καταγγελλόμενης για τις εργασίες δωρεάν εξυπηρέτησης, επισκευής εγγύησης και ανάκλησης οχημάτων είναι συμβατή με τον ΚΟΑ. Βλ. και ερωτ. 77-79 και 97 του Επεξηγηματικού Φυλλαδίου ΚΟΑ 1400/2002.

δε στόχος αγορών γνήσιων ανταλλακτικών NISSAN ρητά προβλέπεται ότι συμφωνείται[462] υπό την επιφύλαξη ότι δεν ισοδυναμεί με ρήτρα μη ανταγωνισμού[463].

260. Περαιτέρω, από τα στοιχεία του φακέλου δεν προκύπτει ότι η πρώτη καταγγελλόμενη παρέμβαινε ή ήλεγχε καθ’ οιονδήποτε τρόπο τις πηγές ή τη διαδικασία προμήθειας ανταλλακτικών και λιπαντικών των μελών του επισήμου δικτύου NISSAN στην Ελλάδα, ούτε υφίστανται ενδείξεις ότι επέβαλε υποχρεώσεις μη ανταγωνισμού ή ότι ήλεγχε λογιστικά τις προμήθειες/αποθήκες των μελών του δικτύου. Ούτε εξάλλου, προκύπτει από τα προσκομισθέντα στοιχεία ή προβάλλει τον ισχυρισμό η καταγγέλλουσα ότι η ΝΙΘ εναντιώθηκε ή προέβαλε προσκόμματα στην ενέργειά της να προμηθευτεί ανταλλακτικά από επιχείρηση εντός της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Απεναντίας, από την έρευνα της Υπηρεσίας προέκυψε ότι ορισμένα μέλη του δικτύου προμηθεύονται εφάμιλλα ανταλλακτικά από ανεξάρτητους εμπόρους.

ε.3. Υποχρέωση αγοράς λιπαντικών NISSAN, SUPREME και MOBIL

261. Σύμφωνα με την καταγγέλλουσα, η ΝΙΘ με σειρά εγκυκλίων επέβαλε την αγορά συγκεκριμένων λιπαντικών ως όρο παραμονής στο δίκτυο και απαγόρευε την προμήθεια ανταλλακτικών από οποιαδήποτε άλλη πηγή[464]. Επικαλείται, περαιτέρω, την υπογραφή το 2000 σύμβασης συνεργασίας[465] με την πρώτη καταγγελλόμενη, με την οποία η ΚΣ ΧΟΛΗΣ δεσμευόταν εντός επτά ετών[466] να αγοράζει συνολικά ετησίως τουλάχιστον 10.000 λίτρα λιπαντικών SUPREME, με αντάλλαγμα την ανάληψη από τη ΝΙΘ της υποχρέωσης να της χρησιδανείσει μηχανολογικό εξοπλισμό αξίας 15.000.000 δρχ.

262. Κατά την κρίση της Επιτροπής, βάσει των στοιχείων του φακέλου[467], οι ανωτέρω ισχυρισμοί της καταγγέλλουσας προβάλλονται νόμω αβάσιμα για την περίοδο έως το 2000 και ουσία αβάσιμα για την περίοδο από το 2000 και εντεύθεν. Και τούτο διότι, λόγω του χαμηλού μεριδίου αγοράς της ΝΙΘ στις επιμέρους σχετικές αγορές λιπαντικών και αξεσουάρ, οι ρήτρες υποχρεωτικής αγοράς συγκεκριμένων λιπαντικών και αξεσουάρ δεν αξιολογούνται ως ικανές να προκαλέσουν αισθητό περιορισμό του ανταγωνισμού, και ως εκ τούτου δεν καταλαμβάνονται από την απαγόρευση του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και του άρθρου 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ ως συμφωνίες ήσσονος σημασίας, ενώ τουλάχιστον η πρώτη δεν διατηρήθηκε από το 2000 και εντεύθεν.

263. Συγκεκριμένα, το μερίδιο αγοράς της πρώτης καταγγελλόμενης στις επιμέρους σχετικές αγορές λιπαντικών και αξεσουάρ εκτιμάται χαμηλότερο του μερίδιου αγοράς 10% που η Ανακοίνωση της ΕΑ για τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας θεσπίζει ως το ανώτατο όριο ανοχής για τις κάθετες συμφωνίες[468],[469], και συνεπώς, η

[462] Η Σύμβαση προβλέπει ότι οι στόχοι αγορών ορίζονταν κατόπιν διαπραγμάτευσης/συμφωνίας μεταξύ της πρώτης καταγγελλόμενης και των μελών του δικτύου της. Βλ. όρο Δ.1 της Σύμβασης.

[463] Βλ. όρο Γ.2.4. της Σύμβασης.

[464] Βλ. σημ. 172-175 της αρχικής καταγγελίας. Η καταγγέλλουσα επικαλείται σχετικά την Εγκύκλιο 40/97 (σχετ. 34 του Υπομνήματος 2196/14.04.2010), Εγκύκλιο 05/1998 ημ/νιας 16.01.1998 (σχετ. 53 της αρχικής καταγγελίας), Εγκύκλιο 1999-006 (σχετ 54 της αρχικής καταγγελίας), Εγκύκλιο 05/16.01.1998 (σχετ. 53 της αρχικής καταγγελίας), Εγκύκλιο 006/18.01.1999 (σχετ. 54 της αρχικής καταγγελίας), Εγκύκλιο υπ’ αριθ. 2001-07 ημ/νιας 05.02.2001 (σχετ 24δ της υπ’ αριθ. πρωτ. 2196/14.10.2010 επιστολής της ΚΣ ΧΟΛΗΣ). Βλ. επίσης την υπ’ αριθ. πρωτ. 6734/03.09.2013 επιστολή της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[465] Βλ. σχετ. 36 και 37 του υπ’ αριθ. πρωτ. 2196/14.04.2010 εγγράφου της ΚΣ ΧΟΛΗΣ. Βλ. και το υπ’ αριθμ. 429/30.09.2016 Συμπληρωματικό Υπόμνημα των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

[466] Η συνεργασία θα λυνόταν νωρίτερα (πριν την 3.1.2007), εφόσον συμπληρωνόταν η αγορά συγκεκριμένης ποσότητας λιπαντικών.

[467] Βλ. ιδίως αίτηση επανεξέτασης (σχετ. 55 της αρχικής καταγγελίαςαπό το οποίο προκύπτει ότι τα λιπαντικά με σήμα SUPREME ήταν της εταιρείας BP), την υπ’ αριθ. πρωτ. 5996/26.07.2013 επιστολή της ΚΣ ΧΟΛΗΣ και το σχετ. 13 αυτής, την υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ και το συμφωνητικό συνεργασίας ΝΙΘ-MOBIL ΕΛΛΑΣ (σχετ. 154), τα σχετ. 1-9 της υπ’ αρ. πρωτ. 6583/26.08.2013 απάντησης της ΝΙΘ (Εγκύκλιος νο 013/2004, ημ/νιας 01.03.2004, Εγκύκλιος νο 13, ημ/νιας 24.02.2005, Εγκύκλιος νο 12, ημ/νιας 03.03.2006), και τις υπ’ αριθ. πρωτ. 6583/26.08.2013 και 1810/16.02.2014 επιστολές της ΝΙΘ. Σε σχέση με τη θέση των καταγγελλόμενων μελών του δικτύου, οι ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ και ΓΙΑΝΝΑ ΚΑΛΛΗ ανέφεραν ότι μπορούσαν να προμηθευτούν λιπαντικά από τρίτες επιχειρήσεις, αλλά δεν έχουν προβεί σε τέτοιες αγορές, η ΠΙΤΣΙΟΣ ανέφερε ότι ουδέποτε ενδιαφέρθηκε για προμήθειες από τρίτες επιχειρήσεις και η ΠΡΑΞΙΣ ότι προμηθεύεται όλα τα λιπαντικά της από τη ΝΙΘ. Η ΖΥΓΟΥΡΑΣ προσκόμισε στοιχεία αγορών λιπαντικών (NISSAN, SUPREME, τρίτων προμηθευτών) για την περίοδο 2008-2012. Έντεκα από τα δώδεκα μη καταγγελλόμενα μέλη του δικτύου που ρωτήθηκαν σχετικά ανέφεραν ότι δεν τους υποχρέωσε η ΝΙΘ να προμηθεύονται λιπαντικά SUPREME, ενώ δύο μέλη ([…]) ανέφεραν ότι, αν και η ΝΙΘ τους θέτει στόχους μέσω εγκυκλίων, είχαν τη δυνατότητα να συνεργαστούν και με τρίτους προμηθευτές λιπαντικών. Ένα μέλος ([…]) ανέφερε ότι η ΝΙΘ δεν τους επιβάλλει υποχρεωτικές αγορές λιπαντικών, αν και βάσει των εγκυκλίων υπάρχει στοχοθεσία. Εξαίρεση αποτελεί η υπογραφή συμφωνητικού με αντάλλαγμα χρησιδανεισμό εξοπλισμού, που υπέγραψε η ίδια το 2004. Πέντε αντιπρόσωποι ([…]) ανέφεραν ότι τα λιπαντικά SUPREME τα χρησιμοποιούν μόνο για εργασίες εκτός εγγύησης. Τρεις διανομείς ([…]) χρησιμοποιούν τα συγκεκριμένα λιπαντικά για εργασίες εγγύησης και εκτός εγγύησης. Η […]ανέφερε ότι χρησιμοποιεί λιπαντικά SUPREME κυρίως στα αυτοκίνητα της […] και σε πολύ απαιτητικούς πελάτες. Έντεκα μέλη (όλα πλην της εταιρείας […], η οποία για όλες τις εργασίες-εντός και εκτός εγγύησης- χρησιμοποιεί αποκλειστικά λιπαντικά SUPREME και NISSAN) ανέφεραν ότι χρησιμοποιούν και λιπαντικά από τρίτες επιχειρήσεις σε εργασίες εκτός εγγύησης. Επτά διανομείς ([…]) χρησιμοποιούν μόνο γνήσια λιπαντικά NISSAN για εργασίες εγγύησης.

[468] Η Ανακοίνωση de minimis της Ευρωπαϊκής Επιτροπής του 1997 (ΕΕ 1997 C 372/13) θέσπιζε όριο 10%. Η Ανακοίνωση του 2001 (ΕΕ 2001 C 368/13) αύξησε το μερίδιο για τις κάθετες συμφωνίες μεταξύ μη ανταγωνιστών σε 15%. Η Ανακοίνωση του 2014 (ΕΕ 2014 C 291/1) θεσπίζει όριο 10% για όλες τις συμφωνίες μεταξύ ανταγωνιστών και 15% για όλες τις συμφωνίες μεταξύ μη ανταγωνιστών. Σύμφωνα με την παρ. 14 της νέας Ανακοίνωσης, ο «ασφαλής λιμένας» που δημιουργούν τα ελάχιστα μερίδια αγοράς που ορίζει η Επιτροπή είναι ιδιαίτερα σημαντικός για τις ρήτρες που περιέχονται σε συμφωνίες που καλύπτονται από κανονισμούς ομαδικής απαλλαγής, αλλά εξαιρούνται από το πεδίο εφαρμογής αυτών, χωρίς όμως να αποτελούν περιορισμούς σκληρού πυρήνα («hardcore restrictions»). Το Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002 (ερώτηση 7) αναφέρει ρητά ότι η Ανακοίνωση “de minimis” εφαρμόζεται σε συμφωνίες που συνάπτονται στον κλάδο των αυτοκινήτων καθότι «καθορίζει ποσοτικά, με τη βοήθεια χαμηλότερων μεριδίων αγοράς, τι, κατά την εκτίμηση της Επιτροπής, δεν συνιστά κατ’ αρχήν σημαντικό περιορισμό του ανταγωνισμού και συνεπώς δεν απαγορεύεται βάσει του άρθρου 81 παράγραφος 1».

[469] Βλ. και έγκριση ορισμένων συμφωνιών διανομής στον τομέα των επισκευαστών οχημάτων, που είχαν κοινοποιηθεί από την

επιβολή κατά τα έτη 1998 - 1999 από την πρώτη καταγγελλόμενη στο δίκτυο εξουσιοδοτημένων εμπόρων και επισκευαστών, αφενός, της υποχρέωσης αποκλειστικής προμήθειας γνήσιων λιπαντικών NISSAN και SUPREME από την ίδια, αφετέρου της απαγόρευσης προμήθειας λιπαντικών από άλλες πηγές εκφεύγει του πεδίου εφαρμογής των προαναφερόμενων άρθρων, παρέλκει δε εκ του λόγου αυτού η ενδελεχής εξέταση της πλήρωσης των λοιπών προϋπόθέσεων της απαγόρευσης.

264. Περαιτέρω, από τα στοιχεία του φακέλου δεν προκύπτει ότι η ως άνω συμβατική υποχρέωση αποκλειστικής προμήθειας, κατά το μέτρο που αφορά στα λιπαντικά που χρησιμοποιούνται κατά τη συνήθη συντήρηση καθώς και τις εργασίες επισκευής εκτός εγγύησης, διατηρήθηκε από το έτος 2000 και εντεύθεν ή στη συνέχεια υπό το καθεστώς της Σύμβασης[470],[471]. Εξάλλου, η εμπορική πρακτική της πρώτης καταγγελλόμενης να υπολογίζει μόνο τις αγορές αξεσουάρ (προϊόντων Supreme και λιπαντικών) που πραγματοποιούσαν τα μέλη του δικτύου απευθείας από τη ΝΙΘ για την αξιολόγηση επίτευξης ή μη του ποιοτικού στόχου και την καταβολή του σχετικού bonus, δεν ισοδυναμεί κατά την κρίση της Επιτροπής με ρήτρα αποκλειστικής προμήθειας. Το αντίθετο, ήτοι η επιβολή στους αντιπροσώπους υποχρέωσης γνωστοποίησης στην πρώτη καταγγελλόμενη τυχόν αγορών λιπαντικών από τρίτες πηγές για να υπολογισθούν και επί αυτών τυχόν χορηγούμενα bonus, θα συνιστούσε μέτρο παρακολούθησης των αγορών των αντιπροσώπων από τρίτες ανταγωνιστικές πηγές και θα εδύνατο να αξιολογηθεί ως αντικείμενο στα άρθρα 1 του ν. 703/1977 και 81 ΣυνθΕΚ. Ούτε περαιτέρω, η ως άνω μεθοδολογία αξιολόγησης της επίτευξης του στόχου και η παροχή οικονομικού κινήτρου για την απευθείας προμήθεια των συγκεκριμένων προϊόντων από τη ΝΙΘ εμπίπτει ευθέως στις περιοριστικές του ανταγωνισμού συμφωνίες («μαύρες» ρήτρες) που οδηγούν σε άρση του ευεργετήματος της ομαδικής απαλλαγής του ΚΟΑ 1400/2002, περιλαμβανομένης της απαγόρευσης περιορισμού των αμοιβαίων προμηθειών μεταξύ μελών δικτύου επιλεκτικής διανομής[472], ενόψει μεταξύ άλλων και των σχετικών αντίθετων συμβατικών προβλέψεων, που ρητά επιτρέπουν τις διασταυρούμενες πωλήσεις[473] μεταξύ των μελών των δικτύων της NISSAN πανευρωπαϊκά.

στ. Ρήτρα μη ανταγωνισμού - Καταγγελλόμενη παραβίαση του άρθρου 5 παρ. 1 περ. α Κ.Ο.Α 1400/2002/άρθρου 3 παρ. 3 Κ.Ο.Α. 1475/1995

265. Σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ. 3 του ΚΟΑ 1475/1995 «Η απαλλαγή ισχύει επίσης όταν η υποχρέωση που αναφέρεται στο άρθρο 1 συνδυάζεται με την υποχρέωση του διανομέα […] να μην πωλεί καινουργή αυτοκίνητα οχήματα που προσφέρουν άλλοι πλην του κατασκευαστή, παρά μόνο σε χωριστά σημεία πώλησης που υπάγονται σε χωριστή διαχείριση από διαφορετικό νομικό πρόσωπο, έτσι ώστε να αποκλείεται οποιαδήποτε σύγχυση ως προς τα σήματα»[474]. Η διάταξη στην ουσία εισάγει επιτρεπόμενη ρήτρα μη ανταγωνισμού, περιορισμένη, ωστόσο, ως προς την έκτασή της. Αντίθετα, ο αυστηρότερος ως προς το υπόψη ζήτημα ΚΟΑ 1400/2002 δεν κάλυπτε πλέον αυτούς τους περιορισμούς[475].

266. Συγκεκριμένα, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 5 παρ. 1 α) του ΚΟΑ 1400/2002 δεν τυγχάνει απαλλαγής οποιαδήποτε άμεση ή έμμεση υποχρέωση μη ανταγωνισμού.

στ.1. Υποχρέωση μη συνεργασίας ή γειτνίασης με άλλο σήμα αυτοκινήτου για το χρονικό διάστημα από το 1998 έως το 2003

267. Κατά την καταγγέλλουσα[476], η ΝΙΘ, κατ’ απαίτηση της NISSAN EUROPE, της επέβαλε την υποχρέωση να μην εγκαταστήσει καμία επιχείρηση με ανταγωνιστική δραστηριότητα σε παρακείμενο κατάστημα ιδιοκτησίας της, τουλάχιστον για μία πενταετία. Η εν λόγω υποχρέωση κατά την καταγγέλουσα συνιστά απαγόρευση πώλησης ανταγωνιστικών προϊόντων.

268. Εν προκειμένω, κατά την κρίση της Επιτροπής, η ανωτέρω απαίτηση της ΝΙΘ, όπως στοιχειοθετείται από τα στοιχεία του φακέλου[477], ερμηνευόμενη και σε συνδυασμό με τις σαφείς προβλέψεις της από 4.9.1988 σύμβασης με την καταγγέλλουσα, αλλά και την πραγματική συνθήκη της γειτνίασης των δύο καστημάτων, συνιστά επιτρεπόμενη ρήτρα μη ανταγωνισμού του άρθρου 3 παρ. 3 του ΚΟΑ 1475/1995.

προμηθεύτρια εταιρία BP plc, σύμφωνα με τα άρθρα 2 και 4 του Κανονισμού (ΕΚ) 17/1962, και οι οποίες δεν καλύπτονταν πλήρως από τις διατάξεις των Κανονισμών απαλλαγής κατά κατηγορία, ΕΕ 2003 C 126/5, και Έκθεση Ανταγωνισμού 2003 σελ. 239.

[470] Σημειωτέον ότι όλα (πλην ενός) τα ερωτηθέντα μέλη του δικτύου της πρώτης καταγγελλόμενης αρνήθηκαν την επιβολή σχετικής υποχρέωσης για λιπαντικά τύπου SUPREME ή άλλα λιπαντικά NISSAN. Βλ. επίσης τις προαναφερόμενες εγκυκλίους της πρώτης καταγγελλόμενης προς το δίκτυο εξουσιοδοτημένων εμπόρων και επισκευαστών (ερωτ. 9 και σχετ. 1-9 της υπ’ αριθ. πρωτ. 6583/23.08.2013 απαντητικής επιστολής της πρώτης καταγγελλόμενης) και την την υπ’ αρ. πρωτ. 1810/26.02.2014 απαντητική επιστολή της ΝΙΘ όπου αναφέρει ότι «από το 2002 (έναρξη εφαρμογής του 1400/2002) οι εγκύκλιοι προσαρμόστηκαν στα δεδομένα και τις ρυθμίσεις του νέου Καν».

[471] Ο ΚΟΑ 1400/2002 επιτρέπει την επιβολή υποχρέωσης προμήθειας μέχρι 30% των συνολικών αγορών του διανομέα από έναν προμηθευτή (άρθρο 1 παρ. 1 στ. β).

[472] Βλ. σχετικά ερωτήσεις 11 και 50 του Επεξηγηματικού Φυλλαδίου ΚΟΑ 1400/2002.

[473] Βλ. τον όρο Γ.2.5 της Σύμβασης.

[474] Βλ. Προοίμιο του ΚΟΑ 1475/1995, σκ. 7.

[475] Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, ερώτηση 14.

[476] Βλ. την από 19.12.1998 επιστολή της ΝΙΘ προς την ΚΣ ΧΟΛΗΣ (σχετ 56 της αρχικής καταγγελίας). Βλ. και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[477] Βλ. την από 19.12.1998 επιστολή της ΝΙΘ προς την ΚΣ ΧΟΛΗΣ (σχετ 56 της αρχικής καταγγελίας), την απάντηση της ΝΙΘ σε ερωτηματολόγιο που απάντησε κατά την διάρκεια επιτόπιου ελέγχου στις εγκαταστάσεις της την 07.06.2010, την συμπληρωματική υπ’ αριθ. πρωτ. 4655/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ, τις υπ’ αριθ. 20/05 (06.04.2005) και 21/05 (09.04.2005) εγκυκλίους για Έκθεση-Συνεργείο-Ανταλλακτικά και για Συνεργείο-Ανταλλακτικά (σχετ. 19 Α,Β της υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 απάντησης της ΝΙΘ), την υπ’ αριθ. πρωτ. 2249/12.04.2011 απάντηση της ΚΑΛΛΗ ΓΙΑΝΝΑ, την υπ’ αριθ. πρωτ. 2682/06.05.2011 επιστολή της ΖΥΓΟΥΡΑΣ, την υπ’ αριθ. πρωτ. 5446/8.7.2013 επιστολή της […], το υπ’ αριθ. πρωτ. 5/14.01.2016 Υπόμνημα των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ, το υπ’ αριθ. πρωτ. 6/14.01.2016 Υπόμνημα των NISSAN EUROPE και NISSAN INTERNATIONAL και το υπ’ αριθμ. 429/30.09.2016 Συμπληρωματικό Υπόμνημα των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

269. Ειδικότερα, η σχετική πρόβλεψη της Σύμβασης του 1998[478] εφήρμοζε το γράμμα της διάταξης του τότε ισχύοντος ΚΟΑ 1475/1995. Υπό την ορθή ερμηνεία των προβλέψεων του ΚΟΑ 1475/1995, το δικαίωμα του προμηθευτή να επιβάλει την προβολή και διάθεση ανταγωνιστικών σημάτων σε χωριστό σημείο πώλησης, καταλαμβάνει και περιπτώσεις όπου τα δύο καταστήματα γειτνιάζουν με τέτοιο τρόπο (εφάπτονται), ώστε δεν είναι πρακτικά εφικτός ο αποτελεσματικός διαχωρισμός τους με τρόπο που να αποκλείει τον κίνδυνο σύγχυσης. Στις περιπτώσεις αυτές, τα εφαπτόμενα σημεία πώλησης, αν και τύποις χωριστά, δεν υπάγονται στην έννοια του άρθρου 3 παρ. 3 του ΚΟΑ 1475/1995 και ο προμηθευτής δύναται εκ του λόγου αυτού να απαγορεύσει στον αντιπρόσωπο την πώληση ανταγωνιστών σημάτων από το εφαπτόμενο σημείο.

270. Εν προκειμένω, όπως προκύπτει και από τις προσκομισθείσες φωτογραφίες του επίμαχου εμπορικού ακινήτου της καταγγέλλουσας στο Αγρίνιο[479], τα δύο αυτά καταστήματα εφάπτονταν με τέτοιο τρόπο ώστε, εάν τοποθετούνταν πινακίδες ανταγωνίστριας εταιρίας, αυτές θα ήταν σε θέση ακριβώς δίπλα στις πινακίδες του σήματος της ΝΙΘ. Μια τέτοια εμφάνιση εμπορικού καταστήματος δημιουργεί πρόδηλο κίνδυνο σύγχυσης ως προς τη διάκριση και την ίδια την προέλευση των προϊόντων και δεν πληροί την έννοια του «χωριστού σημείου πώλησης» υπό το καθεστώς του ΚΟΑ 1475/1995. Πράγματι, δεν αρκεί ένας χώρος πώλησης να είναι διακριτός από έναν άλλον προκειμένου να θεωρηθεί «χωριστό σημείο», αλλά επιπλέον πρέπει να μπορεί γίνεται αντιληπτός ως τέτοιος από το καταναλωτικό κοινό, ενώ κάλλιστα είναι δυνατό δύο χώροι που χωρίζονται με έναν τοίχο να προσλαμβάνονται ως ένα ενιαίο κατάστημα. Τέτοια ήταν η περίπτωση των καταστημάτων της καταγγέλλουσας.

271. Βάσει των ανωτέρω, κατά την κρίση της Επιτροπής, οι ανωτέρω αιτιάσεις της καταγγέλλουσας απορρίπτονται ως νόμω αβάσιμες, διότι η επιβληθείσα από τη ΝΙΘ υποχρέωση στην καταγγέλλουσα δεν υπάγεται στη «μαύρη ρήτρα» του άρθρ. 6 παρ. 1 (3) του Κανονισμού 1475/1995, αλλά εμπίπτει στην επιτρεπόμενη ρήτρα του άρθρου 3 παρ. 3 του ιδίου Κανονισμού.

στ.2. Επιβολή Ελάχιστων Υποχρεώσεων Πώλησης (ΕΥΠ), στόχων πώλησης και ελάχιστων διαφημιστικών δαπανών

272. Η καταγγέλλουσα αναφέρει ότι[480] η πρώτη καταγγελλόμενη της επέβαλλε Ελάχιστες Υποχρεώσεις Πωλήσεων (ΕΥΠ), μονομερώς καθοριζόμενους στόχους πωλήσεων για οχήματα και ανταλλακτικά, καθώς και υποχρέωση πραγματοποίησης ελάχιστης διαφημιστικής δαπάνης, πρακτικές που θεωρεί ότι την υποχρέωναν εμμέσως σε παράλειψη τέλεσης πράξεων ανταγωνισμού.

[478] Βλ. τον όρο 2.2.1 (α) της από 04.09.1988 σύμβασης.

[479] Βλ. Σχετικά 67α, 67β και 68 του υπ’ αριθ. πρωτ. 5/14.01.2016 Υπομνήματος της ΝΙΘ.

[480] Βλ. σημ. 180-181 της αρχικής καταγγελίας και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ. Για την άποψη της πρώτης καταγγελλόμενης βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

273. Κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, από τα στοιχεία του φακέλου[481], δεν προκύπτει ότι ο καθορισμός από την πρώτη καταγγελλόμενη (α) ελάχιστων στόχων πωλήσεων, από την επίτευξη των οποίων εξαρτάτο η χορήγηση επιπλέον προμήθειας στα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ και (β) ελάχιστης συμμετοχής των εξουσιοδοτημένων εμπόρων στην ετήσια διαφημιστική δαπάνη του προμηθευτή[482], αποσκοπούσε ή είχε ως αποτέλεσμα τον περιορισμό των πωλήσεων νέων οχημάτων, ανταλλακτικών κ.λπ. ανταγωνιστικών σημάτων. Περαιτέρω, οι σχετικοί με τον καθορισμό των στόχων όροι της Σύμβασης[483] αξιολογούνται ως συμβατοί με τον ΚΟΑ 1400/2002, καθώς προβλέπουν ότι οι υποχρεώσεις πωλήσεων συμφωνούνται από κοινού από τα μέρη και καθιερώνουν την προσφυγή στη διαιτησία[484].

ζ. Πώληση υπηρεσιών χρηματοδοτικής μίσθωσης - Καταγγελλόμενη παραβίαση του άρθρου 5 παρ. 2 περ. α, Κ.Ο.Α. 1400/2002

274. Το ευεργέτημα της ομαδικής απαλλαγής του ΚΟΑ 1400/2002 δεν καλύπτει άμεσες ή έμμεσες υποχρεώσεις που εμποδίζουν τον εξουσιοδοτημένο έμπορο να παρέχει υπηρεσίες χρηματοδοτικής μίσθωσης σχετιζόμενες με τα συμβατικά ή αντίστοιχα προϊόντα[485].

ζ.1. Άρνηση της πρώτης καταγγελλόμενης προμήθειας

[481] Βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ καθώς και το σχετ. 67 αυτής, τους όρους Δ.1.1 της Σύμβασης (ΕΥΠ) και Δ.1.3 (στόχοι πωλήσεων), εγκύκλιοι ημ/νιας 21.09.2007 και 17.4.2006 και σχετική αλληλογραφία της ΝΙΘ με αντιπρόσωπο (Memo 19/1/2010, Επιστολή 20/1/2010, Επιστολή 21/1/2010), […] (σχετ. 10 της υπ’ αριθ. πρωτ 4655/22.07.2010 επιστολής της ΝΙΘ), την από 7.6.2004 επιστολή της ΝΙΘ προς την καταγγέλλουσα (σχετ. 99 της υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής της ΝΙΘ), ΜΕΜΟ (23.02.2010), με θέμα «διαφήμιση 2009» (σχετ 68 της υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής της ΝΙΘ), την υπ’ αριθ. πρωτ. 1565/14.03.2011 επιστολή, την υπ’ αριθ. πρωτ. 2158/07.04.2011 επιστολή, τις απαντήσεις της ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ στο ερωτηματολόγιο του επιτόπιου ελέγχου την 07.06.2010, τις υπ’ αριθ. πρωτ. 2965/05.04.2013, 3264/15.04.2013 και 8145/18.10.2013 επιστολές, την υπ’ αριθ. πρωτ. 2965/05.04.2013 επιστολή και τα σχετ. της ερώτησης 12 (εγκύκλιος νο 21/06, ημ/νιας 17/4/2006 και θέμα «Βασικά σημεία συστήματος πριμοδότησης ποσοτικής επίδοσης επισήμων εμπόρων Nissan 2006»), την υπ’ αριθ. πρωτ. 4418/14.07.2010 επιστολή της ΠΙΤΣΙΟΣ, τον Πίνακα 9 του Παραρτήματος (Ελάχιστες Υποχρεώσεις Πώλησης (ΕΥΠ) οχημάτων βάσει σύμβασης) της Σύμβασης, αναφορικά με τον αριθμό ΕΥΠ οχημάτων για τα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ που προσκόμισαν τα αντίστοιχα Παραρτήματα 8 που συνυπέγραφαν με την ΝΙΘ.

[482] Ο καθορισμός ελάχιστων απαιτήσεων αναφορικά με τη διαφημιστική δαπάνη που αναλαμβάνουν τα μέλη ενός δικτύου διανομής προβλεπόταν ρητά και τύγχανε απαλλαγής στον ΚΟΑ 1475/1995 - βλ. άρθρο 4 παρ. 1 περ. 1 στοιχείο γ) ΚΟΑ 1475/1995. Αντίστοιχη πρόβλεψη δεν υφίσταται στον ΚΟΑ 1400/2002, καθώς σε τούτον ορίζονται μόνο οι ρήτρες εκείνες που δεν επιτρέπονται και τυχόν συμπερίληψή τους οδηγεί σε απώλεια της ομαδικής απαλλαγής, ενώ (σε αντίθεση με τον ΚΟΑ 1475/1995) δεν παρατίθενται επιτρεπόμενες ή απαλλασσόμενες ρήτρες.

[483] Βλ. όρους Δ.1 και Η.6.

[484] Βλ. άρθρο 3 παρ. 6 στοιχείο β) του ΚΟΑ. Η καταγγέλλουσα προσέφυγε στη διαιτησία για τα θέματα αυτά, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 6.1. της Σύμβασης.

[485] Βλ. άρθρο 5 παρ. 2 περ. α) και Προοίμιο σκ. 30 του ΚΟΑ. Πρβλ. και άρθρο 3 σημείο 10 στοιχείο α) του ΚΟΑ 1475/1995. Βλ. και Επεξηγηματικό Φυλλάδιο 1400/2002, κεφ. 5.3.1.2. σελ. 56 επ.

οχημάτων για τη δημιουργία αποθέματος κάλυψης μελλοντικών αναγκών χρηματοδοτικής μίσθωσης

275. Σύμφωνα με την καταγγέλλουσα[486], η ΝΙΘ την περιόριζε κατά την άσκηση της δραστηριοποίησης της στις υπηρεσίες παροχής υπηρεσιών χρηματοδοτικής μίσθωσης, αρνούμενη να της πωλήσει καινούργια οχήματα για να συστήσει απόθεμα προς κάλυψη των μελλοντικών αναγκών χρηματοδοτικών μισθώσεων, συνθήκη απαραίτητη για την προώθηση αυτής της δραστηριότητας.

276. Κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, ο ανωτέρω ισχυρισμός είναι νόμω και ουσία αβάσιμος. Από τα στοιχεία του φακέλου[487], προκύπτει ότι, για να διασφαλίσει ότι τα μέλη του δικτύου της, υπό την επίφαση της δραστηριοποίησής τους στην αγορά χρηματοδοτικής μίσθωσης δεν ασκούν αντισυμβατικά δραστηριότητες μεταπωλητή, ούτε πωλούν νέα οχήματα σε ανεξάρτητους (μη εξουσιοδοτημένους) μεταπωλητές, η ΝΙΘ υιοθέτησε μια σειρά κατάλληλων και πρόσφορων μέτρων[488], μεταξύ αυτών η υποχρέωση παροχής έγγραφης δέσμευσης των μελών του δικτύου περί μη μεταπώλησης των νέων οχημάτων πριν την παρέλευση συγκεκριμένου χρονικού διαστήματος, και η υποχρέωση ταξινόμησης των νέων οχημάτων που αγοράζονται από τα μέλη του δικτύου στο πλαίσιο της άσκησης δραστηριότητας χρηματοδοτικής μίσθωσης, εντός σύντομης προθεσμίας. Στο πλαίσιο αυτό εντάσσεται και η εύλογη απαίτηση όλα τα εταιρικά οχήματα των αντιπροσώπων να ταξινομούνταν άμεσα, ανεξαρτήτως της τελικής τους χρήσης. Σε κάθε περίπτωση, από τα στοιχεία του φακέλου, δεν προκύπτει συγκεκριμένο περιστατικό ή γενική άρνηση πώλησης νέων οχημάτων από την πρώτη καταγγελλόμενη στα μέλη του δικτύου της για τη δημιουργία αποθέματος στο πλαίσιο της δραστηριότητάς τους στις υπηρεσίες χρηματοδοτικής μίσθωσης.

η. Εγκατάσταση πρόσθετων σημείων πώλησης - Καταγγελλόμενη παραβίαση του άρθρου 5 παρ. 2 περ. β, Κ.Ο.Α. 1400/2002

277. Υπό το καθεστώς του ΚΟΑ 1400/2002, δεν τυγχάνουν απαλλαγής οι ρήτρες εγκατάστασης για τα μέλη δικτύου επιλεκτικής διανομής ή η όποια άμεση ή έμμεση υποχρέωση μη δημιουργίας πρόσθετων εγκαταστάσεων που επιβάλλεται στο πλαίσιο δικτύων επιλεκτικής διανομής.

η.1. Μη γνωστοποίηση κριτηρίων για την εγκατάσταση πρόσθετων εγκαταστάσεων

278. Η ΚΣ ΧΟΛΗΣ καταγγέλλει[489] ότι η ΝΙΘ αρνήθηκε να της κοινοποιήσει τα ελάχιστα κριτήρια NISSAN για τη δημιουργία πρόσθετων σημείων παράδοσης, που θα ίσχυαν από 1.10.2005 στον κοινοτικό χώρο, ώστε να προβεί σε δημιουργία τέτοιων σημείων τόσο εντός όσο και εκτός ελλαδικού χώρου, σε συμμόρφωση με εντολές και οδηγίες των NISSAN EUROPE και NISSAN INTERNATIONAL.

279. Κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, δεν στοιχειοθετείται εν προκειμένω η ανωτέρω παράβαση, διότι, σε αντίθεση με όσα ισχυρίζεται η καταγγέλλουσα[490], από τα στοιχεία του φακέλου[491], προκύπτει ότι η μη κοινοποίηση από τη ΝΙΘ σε αυτή των ελάχιστων Πανευρωπαϊκών Κριτηρίων Επιλογής συνιστά μονομερή ενέργεια της πρώτης καταγγελλόμενης, και συνεπώς εκ του λόγου αυτού δεν στοιχειοθετείται εν προκειμένω συμφωνία υπό την έννοια των άρθρων 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ.

280. Συγκεκριμένα, από την προσκομισθείσα σχετική αλληλογραφία προκύπτει ότι η NISSAN EUROPE ενημέρωσε την πρώτη καταγγελλόμενη, ήδη από το Σεπτέμβριο του 2005[492], ότι για όσο χρόνο εκκρεμεί η οριστι-

[486] Βλ. σημ. 182-183 της αρχικής καταγγελίας και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ. Η καταγγέλλουσα επικαλείται και την Εγκύκλιο 05/06/24.01.2006 (βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 5996/26.07.2013 επιστολή της) με την οποία η ΝΙΘ όρισε για πρώτη φορά υποχρέωση ταξινόμησης των εταιρικών ή των προς χρονομίσθωση οχημάτων εντός μιας εβδομάδας. Για την άποψη της πρώτης καταγγελλόμενης βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

[487] Βλ. σημ. 182-183 της αρχικής καταγγελίας, την από 09.02.2006 επιστολή της ΝΙΘ προς την ΚΣ ΧΟΛΗΣ (σχετ. 50 της υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής της ΝΙΘ, το από 23.04.2008 ΜΕΜΟ της ΝΙΘ προς το δίκτυό της (σχετ. 94 της αρχικής καταγγελίας), και την Εγκύκλιο 5/2006 (σχετ. 19α της υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής της ΝΙΘ).

[488] Βλ. Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, ερωτ. 46, 47 και 49, άρθρο 1 στοιχείο κγ) ΚΟΑ 1400/2002, άρθρο 5 παρ. 2 περ. α) ΚΟΑ 1400/2002, και Προοίμιο σκ. 30 ΚΟΑ1400/2002.

[489] Βλ. σημεία 142-153 αρχικής καταγγελίας και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[490] Βλ. σημ 147 της αρχικής καταγγελίας και σχετ. 42, 43, 44 της αρχικής καταγγελίας. Ειδικότερα, η καταγγέλλουσα ισχυρίζεται ότι η ανωτέρω πρακτική δεν μπορεί να χαρακτηρισθεί μονομερής συμπεριφορά της πρώτης καταγγελλόμενης, αλλά αντιθέτως, έχει τον χαρακτήρα συμφωνίας, καθώς: α) το γεγονός ότι δεν της κοινοποίησε τα κριτήρια οφείλεται στη συμμόρφωσή της με εντολές και οδηγίες των NISSAN EUROPE και NISSAN INTERNATIONAL, β) η άρνηση γνωστοποίησης αξιολογείται ως συμφωνία από τον ΚΟΑ 1400/2002, αφού την κηρύσσει περιοριστική του ανταγωνισμού και γ) εντάσσεται στις προϋφιστάμενες αυτής εμπορικές σχέσεις, δηλαδή το δίκτυο διανομής που διατηρεί η ΝΙΘ.

[491] Βλ. τους ορισμούς Πρόσθετων Εγκαταστάσεων και Σημείων Παράδοσης στη Σύμβαση, τον όρο 3.1 της Σύμβασης, το Τμήμα Β παρ. 3 και τους όρους Β.3.2 και Β.3.3 της Σύμβασης, την επιστολή ΚΣ ΧΟΛΗΣ προς ΝΙΘ ημ/νιας 14.09.2005 (σχετ. 39 αρχικής καταγγελίας), την Εγκύκλιο ΝΙΘ περί κριτηρίων πρόσθετων σημείων (σχετ. 45 αρχικής καταγγελίας), τις από 26.09.2005, 29.09.2005 και 15.11.2005 επιστολές (σχετ. 42, 43, 44 της αρχικής καταγγελίας), την επιστολή ΚΣ ΧΟΛΗΣ προς ΝΙΘ ημ/νιας 26.01.2006 (σχετ. 40 αρχικής καταγγελίας), την επιστολή της ΚΣ ΧΟΛΗΣ στη NISSAN Italia (σχετ. 41 αρχικής καταγγελίας), την αλληλογραφία της ΝΙΘ με την NISSAN EUROPE/INTERNATIONAL (σχετ. 50, 51, 153 της υπ’ αριθ. πρωτ 4657/22.07.2010 απάντησης της ΝΙΘ), την υπ’ αριθ. πρωτ. 4029/02.06.2014 επιστολή της ΝΙΘ (σχετ. 7), την υπ’ αριθ. πρωτ. 3343/13.05.2014 επιστολή της ΝΙΘ, την υπ’ αριθ. πρωτ. 728/04.02.2011 κοινή απάντηση των NISSAN EUROPE και NISSAN INTERNATIONAL, και την υπ’ αριθ. πρωτ. 2484/19.03.2013 επιστολή της ΚΣ ΧΟΛΗΣ και το σχετ. 9 για τα Νέα κριτήρια επιλεκτικής διανομής Nissan, ημ/νιας Ιουλίου 2008, τα οποία περιλαμβάνουν πρόσθετη σε σχέση με τα προϊσχύοντα στήλη με τον τίτλο «πρόσθετα σημεία παράδοσης». Βλ. επίσης την υπ’ αριθ. πρωτ. 11/21.01.2016 προσθήκη των NISSAN EUROPE και NISSAN INTERNATIONAL, την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ και το υπ’ αριθμ. 429/30.09.2016 Συμπληρωματικό Υπόμνημα των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

[492] Βλ. σχετικό μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας της 23.09.2005.

κοποίηση των κριτηρίων για τη δημιουργία πρόσθετων σημείων παράδοσης για την ελληνική επικράτεια[493],[494], σε περίπτωση που κάποιο μέλος του δικτύου της ΝΙΘ ζητήσει να δημιουργήσει πρόσθετα σημεία παράδοσης ή πώλησης, δύναται να το πράξει εφόσον τηρήσει τα ελάχιστα Πανευρωπαϊκά Κριτήρια Επιλογής, τα οποία πληρούσαν και οι κεντρικές εγκαταστάσεις των μελών του δικτύου της ΝΙΘ. Συνεπώς, συνιστά μονομερή απόφαση της πρώτης καταγγελλόμενης και δεν οφείλεται σε σχετικές οδηγίες ή εντολές της NISSAN EUROPE η ενέργειά της να μην υποδείξει την ανωτέρω δυνατότητα στην καταγγέλλουσα και να περιοριστεί αφενός να την ενημερώσει για τις συνεχιζόμενες διαπραγματεύσεις της με τη NISSAN EUROPE αναφορικά με τα κριτήρια που θα ίσχυαν για την ελληνική επικράτεια και αφετέρου να την παραπέμψει στην NISSAN Italia SPA για τα κριτήρια που ίσχυαν στην Ιταλία, ως αρμόδια για την ιταλική αγορά[495].

281. Ούτε εξάλλου, σε αντίθεση με όσα ισχυρίζεται η καταγγέλλουσα, προέκυψαν ενδείξεις ότι η εν λόγω συμπεριφορά της πρώτης καταγγελλόμενης οφείλεται σε συμφωνία/συντονισμό με την ιταλική θυγατρική του ομίλου NISSAN. Για λόγους πληρότητας σημειώνεται ότι τυχόν σύμπραξη μεταξύ της ιταλικής θυγατρικής και της NISSAN EUROPE δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων των άρθρων 1 ν. 703/1977 και 81 ΣυνθΕΚ, που προϋποθέτουν συμφωνία ή εναρμονισμένη πρακτική μεταξύ ανεξάρτητων επιχειρήσεων, καθώς ότι οι εν λόγω εταιρίες είναι συνδεδεμένες επιχειρήσεις.

282. Αβάσιμος είναι κατά την κρίση της Επιτροπής και ο ισχυρισμός της καταγγέλλουσας ότι η ανωτέρω ενέργεια της ΝΙΘ εντάσσεται στο πλαίσιο των διαρκών σχέσεων αυτής με τα μέλη του δικτύου της και άρα συνιστά εκ του λόγου αυτού συμφωνία κατά την έννοια των προαναφερόμενων άρθρων. Και τούτο διότι καταρχήν από την επισκόπηση των σχετικών όρων της Σύμβασης[496] προκύπτει αφενός ότι αυτοί είναι συμβατοί με τα προβλεπόμενα στον ΚΟΑ 1400/2002 και αφετέρου ότι η Σύμβαση δεν περιλαμβάνει ρήτρα τόπου εγκατάστασης ή οποιοδήποτε άλλο άμεσο ή έμμεσο περιορισμό της ελευθερίας των αντιπροσώπων να ιδρύουν πρόσθετες εγκαταστάσεις. Έτσι, η ίδρυση πρόσθετων σημείων πώλησης ή πρόσθετων σημείων παράδοσης[497] από τα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ, επιπλέον των κυρίων εγκαταστάσεών τους, χωρίς προηγούμενη άδεια, αλλά κατόπιν ενημέρωσης της πρώτης καταγγελλόμενης[498], κατέστη εφικτή από 1.10.2005. Εύλογη κρίνεται και η συμβατικά προβλεπόμενη[499] τρίμηνη εκ των προτέρων ειδοποίηση της ΝΙΘ για τη λειτουργία πρόσθετων σημείων, η οποία διασφαλίζει τον ελάχιστο απαραίτητο χρόνο για την αποστολή από το μέλος του δικτύου των αναγκαίων πληροφοριών και τη διακρίβωση εκ μέρους της ΝΙΘ της πλήρωσης των ελάχιστων κριτηρίων λιανικής πώλησης NISSAN και όπου αρμόζει των λειτουργικών προτύπων NISSAN. Περαιτέρω, κατά το εξεταζόμενο χρονικό διάστημα δεν κοινοποιήθηκε στα μέλη του δικτύου με οποιονδήποτε τρόπο (επιστολές, εγκυκλίους, κ.λπ.) οποιαδήποτε τυχόν πρακτική ή πολιτική της ΝΙΘ αναφορικά με τη δημιουργία από το δίκτυό της πρόσθετων σημείων[500], πολλώ δε μάλλον οποιαδήποτε πολιτική που να κατατείνει στην απαγόρευση ή καθυστέρηση ίδρυσης τέτοιων σημείων, αντίθετα από τις σχετικές συμβατικές προβλέψεις, ούτε βεβαίως και ήταν τα λοιπά μέλη του δικτύου της ΝΙΘ κοινωνοί των υπό εξέταση ενεργειών της έναντι της καταγγέλουσας.

283. Βάσει των ανωτέρω, η ως άνω πρακτική της ΝΙΘ έναντι της καταγγέλλουσας ούτε συνιστά αντικείμενο συντονισμού μεταξύ αυτής και της NISSAN EUROPE ούτε εντάσσεται στο πλαίσιο των προϋφιστάμενων σχέσεών της με τα μέλη του δικτύου της. Ως εκ τούτου, κατά την κρίση της Επιτροπής, δεν θεμελιώνεται επαρκώς κατά νόμο η ύπαρξη εν προκειμένω συμφωνίας ή εναρμονισμένης πρακτικής κατά την έννοια των άρθρων 1 ν. 703/1977 και 81 ΣυνθΕΚ μεταξύ της ΝΙΘ και της NISSAN EUROPE ή των των μελών του δικτύου της να μην επιτρέψουν τη δημιουργία πρόσθετων σημείων παράδοσης από την καταγγέλλουσα.

θ. Εφαρμογή αδικαιολόγητης διακριτικής μεταχείρισης

284. Σύμφωνα με την καταγγέλλουσα, μολονότι η καταγγελλόμενη διατηρεί δίκτυο ποσοτικής επιλεκτικής διανομής, παραβιάζει την αρχή της ίσης μεταχείρισης των μελών του δικτύου, με συνέπεια η πρώτη να τίθεται σε δυσμενή θέση στον ανταγωνισμό και να υφίσταται τεράστια περιουσιακή ζημία και ηθική βλάβη. Ως περιστατικά αδικαιολόγητης παράβασης της αρχής της ίσης μεταχείρισης αναφέρει τα κατωτέρω:

θ.1. Άρνηση από τη ΝΙΘ δραστηριοποίησης της καταγγέλλουσας στην περιοχή της Λευκάδας και αποδοχή δραστηριοποίησης της ΜΠΛΙΚΑΣ

285. Σύμφωνα με την καταγγέλλουσα[501], παρότι είχε εκδηλώσει επανειλημμένα στην πρώτη καταγγελλόμενη ενδιαφέρον για δραστηριοποίησή της και στην περιοχή της Λευκάδας, λόγω της γεωγραφικής εγγύτητας με τον τόπο εγκατάστασής της, εκείνη ήδη από την 12η Ιανουαρίου 2005, ήτοι πριν ανακοινωθούν την 18.1.2005 στο δίκτυο οι περιοχές στις οποίες θα ίσχυαν τα ευνοϊκότερα κριτήρια ίδρυσης εγκαταστάσεων, μεταξύ των οποίων

[493] Τα οποία εκ του λόγου αυτού της ζήτησε να μην τα κοινοποιήσει ακόμη στα μέλη του δικτύου της.

[494] Οι σχετικές διαπραγματεύσεις μεταξύ της NISSAN EUROPE και της ΝΙΘ […]. Βλ. το υπ’ αριθ. πρωτ. 3343/13.05.2014 έγγραφο της ΝΙΘ και την Εγκύκλιο προς το δίκτυο (σχετ. 7 της υπ’ αριθ. πρωτ. 4029/02.06.2014 απάντησης της ΝΙΘ).

[495] Βλ. επιστολές της ΝΙΘ προς την καταγγέλλουσα της 09.02.2006 και της 27.04.2006.

[496] Βλ. ιδίως όρους Β.3.2 και Β.3.3 της Σύμβασης.

[497] Οι όροι της σύμβασης αναφέρονται διακριτά στις πρόσθετες εγκαταστάσεις (σημεία πώλησης) και στα σημεία παράδοσης, αν και οι προβλεπόμενες ρυθμίσεις είναι κοινές.

[498] Η οποία αποσκοπεί στον έλεγχο τήρησης των ελαχίστων κριτηρίων ίδρυσης.

[499] Βλ. όρο Β.3.2.

[500] Πέραν της εγκυκλίου που απέστειλε η ΝΙΘ στα μέλη του δικτύου, σύμφωνα με την οποία θα ανακοίνωνε τα κριτήρια ίδρυσης πρόσθετων σημείων έως τα τέλη Οκτωβρίου. Βλ. σχετ. 45 αρχικής καταγγελίας.

[501] Βλ σημ. 192-218 της αρχικής καταγγελίας. Για την άποψη της πρώτης καταγγελλόμενης βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

και η Λευκάδα, είχε υπογράψει σύμβαση εμπορικής αντιπροσωπείας με τη ΜΠΛΙΚΑΣ, με συνέπεια να αναπτυχθεί έντονη φημολογία ότι αυτή θα αντικατασταθεί από επίσημος διανομέας NISSAN. Η καταγγέλλουσα καταλογίζει επίσης, στην ΜΠΛΙΚΑΣ ότι εν γνώσει και με τη σύμπραξη της ΝΙΘ, ασκούσε παράνομα σε βάρος της αθέμιτο ανταγωνισμό, όπως τη διενέργεια πωλήσεων οχημάτων στο Αγρίνιο.

286. Κατά την κρίση της Επιτροπής, ο ανωτέρω ισχυρισμός της καταγγέλλουσας είναι νόμω και ουσία αβάσιμος. Καταρχήν, ενόψει του ότι το δίκτυο της πρώτης καταγγελλόμενης ήταν οργανωμένο υπό καθεστώς επιλεκτικής διανομής, δεν είχε παραχωρηθεί και ούτε επιτρεπόταν υπό το καθεστώς του ΚΟΑ 1400/2002 να παραχωρηθεί σε κανένα από τα μέλη του δικτύου αποκλειστική γεωγραφική περιοχή[502]. Συνακόλουθα, κατά τον ΚΟΑ 1400/2002, (επιβαλλόταν να) επιτρέπονταν οι ενεργητικές και παθητικές πωλήσεις νέων οχημάτων από οποιοδήποτε μέλος του δικτύου στο σύνολο της γεωγραφικής αγοράς όπου δραστηριοποιείτο ο προμηθευτής αυτών[503], δυνατότητα η οποία, όπως επανειλημμένως αναφέρθηκε σε προηγούμενα κεφάλαια, προβλεπόταν και συμβατικά. Την είχε δε χρησιμοποιήσει επανειλημμένως και η ίδια η καταγγέλλουσα διενεργώντας πωλήσεις σε κατοίκους άλλων περιοχών της επικράτειας, όπου τύγχανε να δραστηριοποιούνται άλλα μέλη του εξουσιοδοτημένου δικτύου της ΝΙΘ. Συνεπώς, η ΝΙΘ δεν υπείχε καμία συμβατική υποχρέωση ούτε εδύνατο υπό το πρίσμα του ΚΟΑ 1400/2002 να παραχωρήσει στην καταγγέλλουσα στο πλαίσιο του δικτύου επιλεκτικής διανομής την αποκλειστική αντιπροσωπεία NISSAN για την περιοχή της Λευκάδας ή της Αιτωλοακαρνανίας (Αγρίνιο). Απεναντίας μάλιστα, όφειλε να διασφαλίζει στο πλαίσιο του δικτύου επιλεκτικής διανομής ότι στις ανωτέρω περιοχές δικαιούντο να πραγματοποιούν ενεργητικές και παθητικές πωλήσεις και άλλα μέλη του δικτύου NISSAN, τόσο του ελληνικού όσο και αυτών από λοιπά κράτη - μέλη, συμπεριλαμβανομένης της καταγγελλόμενης εταιρίας ΜΠΛΙΚΑΣ, καθώς και να ιδρύουν πρόσθετα σημεία πώλησης και παράδοσης[504], πρόθεση που εκδήλωσε άλλωστε και η ίδια η καταγγέλλουσα για τις περιοχές της Αθήνας και της Πάτρας, όπου δραστηριοποιούνταν ήδη μέλη του εξουσιοδοτημένου δικτύου της ΝΙΘ. Συνεπώς, βάσει των ανωτέρω, κατά την κρίση της Επιτροπής, τυχόν δραστηριοποίηση της ΜΠΛΙΚΑΣ στην περιοχή δραστηριοποίησης της καταγγέλλουσας είτε μέσω κύριων ή πρόσθετων εγκαταστάσεων είτε μέσω διενέργειας ενεργητικών και παθητικών πωλήσεων είναι καταρχήν σύμφωνη με τον Κανονισμό 1400/2002 και δεν στοιχειοθετεί επουδενί περιορισμό του ανταγωνισμού.

[502] Ο ΚΟΑ 1400/2002 απαγόρευσε το συνδυασμό επιλεκτικής και αποκλειστικής διανομής που επέτρεπε ο ΚΟΑ 1475/1995. Βλ. Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002 σελ. 13.

[503] Βλ. άρθρο 4 παρ. 1 στοιχείο δ) ΚΟΑ 1400/2002 (περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας).

[504] Βλ. άρθρο 5 παρ. 2 περ. β και άρθρο 5 παρ. 3 ΚΟΑ 1400/2002.

287. Περαιτέρω, από τα στοιχεία του φακέλου[505] δεν προέκυψε ότι η πρώτη καταγγελλόμενη ενέκρινε την ένταξη της ΜΠΛΙΚΑΣ[506] στο δίκτυο εξουσιοδοτημένων διανομέων ανταλλακτικών και επισκευαστών NISSAN, παρά το γεγονός ότι αυτή δεν πληρούσε τα ποιοτικά και ποσοτικά κριτήρια ένταξης, όπως εκάστοτε ορίζονταν στη Σύμβαση και σε σχετικές εγκυκλίους, ούτε ότι η εν λόγω επιχείρηση λειτουργούσε πρόσθετο σημείο εγκατάστασης (έκθεση-συνεργείο) στο Ν. Αιτωλοακαρνανίας το οποίο δεν πληρούσε τα ανωτέρω κριτήρια. Αντίθετα με όσα ισχυρίζεται η καταγγέλλουσα, από την έρευνα της Υπηρεσίας διαπιστώθηκε ότι η ΜΠΛΙΚΑΣ επέλεξε, όπως προβλεπόταν από τη Σύμβαση και τον ΚΟΑ 1400/2002[507], να μην εκτελεί η ίδια τις εργασίες συντήρησης και επισκευής οχημάτων NISSAN αλλά να τις αναθέσει υπεργολαβικά σε άλλη επιχείρηση, μέλος του δικτύου εξουσιοδοτημένων επισκευαστών της ΝΙΘ στο Ν. Αιτωλοακαρνανίας.

288. Βάσει των ανωτέρω, κατά την κρίση της Επιτροπής, δεν στοιχειοθετείται παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης εκ μέρους της πρώτης καταγγελλόμενης, λόγω της φερόμενης ως προνομιακής μεταχείρισης ετέρων μελών του δικτύου εξουσιοδοτημένων εμπόρων NISSAN σε βάρος της καταγγέλλουσας, κατά παράβαση των άρθρων 1 του ν. 703/1977, όπως ίσχυε, και 81 ΣυνθΕΚ[508].

289. Περαιτέρω, κατά την κρίση της Επιτροπής, ορισμένα από τα επικαλούμενα από την καταγγέλλουσα πραγματικά περιστατικά[509], που κατά την εκτίμησή της, στοιχειοθετούν διακριτική μεταχείριση, δεν αφορούν καν συμπεριφορές, οι οποίες εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των ανωτέρω διατάξεων.

[505] Βλ. το υπ’ αριθ. 02000005/19.7.2005 Δελτίο Αποστολής της εταιρίας «Π. ΜΠΛΙΚΑΣ ΚΑΙ ΣΙΑ Ο.Ε.» περί επιστροφής καινούργιου αυτοκινήτου προς την ΝΙΘ (σχετ. 62 της αρχικής καταγγελίας), τις αποφάσεις 1998/2005 του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αγρινίου (διαδικασία ασφαλιστικών μέτρων) και 117/2006 του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αγρινίου επί τακτικής αγωγής της (σχ. 63 και 64 αρχικής καταγγελίας), την απόφαση 1252/2007 Εφετείου Πατρών (σχετ. 65 αρχικής καταγγελίας), την επιστολή ημ/νιας 30.09.2005 της ΚΣ ΧΟΛΗΣ προς τη ΝΙΘ (σχετ. 66 της αρχικής καταγγελίας), την υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολή της πρώτης καταγγελλόμενης, το σχετ. 168 του υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής, που αφορά σχετική φωτογραφία, την υπ’ αριθ. πρωτ. 1565/14.03.2011 επιστολή της ΜΠΛΙΚΑΣ και ιδίως τα σχετ. 17.1, 17.2 και 17.3, και το από 26.01.2005 συμφωνητικό με την ΥΙΟΙ ΔΗΜ. ΛΑΪΝΑ Ο.Ε.

[506] Η ΜΠΛΙΚΑΣ εξήλθε από το δίκτυο NISSAN το 2011 και […].

[507] Σε αντίθεση με τον προϊσχύσαντα ΚΟΑ 1475/95, ο ΚΟΑ 1400/2002 δεν επιτρέπει στους προμηθευτές να υποχρεώνουν τους αντιπροσώπους τους να εκτελούν οι ίδιοι τις εργασίες συντήρησης και επισκευής. Βλ. σχετικά άρθρο 4 παρ. 1 στοιχείο ζ του ΚΟΑ 1400/2002 και ερώτηση 61 του Επεξηγηματικού Φυλλαδίου.

[508] Βλ. σχετικά άρθρο 1 παρ. 1 στοιχείο η) του ΚΟΑ 1400/2002 και ερωτήσεις 12 έως 14 του εγγράφου της Ε.Ε. «Συχνά υποβαλλόμενες ερωτήσεις», όπου διευκρινίζεται ότι η αρχή της ίσης μεταχείρισης δεν εμποδίζει τον προμηθευτή να ορίζει διαφορετικά (αυστηρότερα) κριτήρια για μέλη του δικτύου μεγάλου μεγέθους ή εγκατεστημένα σε ευημερούσες αστικές περιοχές συγκριτικά με άλλα μέλη μικρότερου μεγέθους ή εγκατεστημένα σε αγροτικές περιοχές. Βλ. και Ε.Α. 271/IV/2004.

[509] Βλ. σημ. 192 - 229 της αρχικής καταγγελίας.

θ.2. Διακριτική μεταχείριση έναντι άλλων μελών του δικτύου διανομής

θ.2.i. Ως προς την πώληση οχημάτων: Η Περίπτωση ΠΡΑΞΙΣ ΑΕ και ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ ΑΕ

290. Η ΚΣ ΧΟΛΗΣ ισχυρίζεται ότι[510] η πρώτη καταγγελλόμενη αρνείται να της τιμολογεί οχήματα, με εξαίρεση εκείνα που προορίζονταν για οχήματα επίδειξης (test drive), ενώ αντίθετα πωλεί και τιμολογεί αυτοκίνητα σε όποιο μέλος του δικτύου της επιθυμεί και ειδικότερα στις εταιρίες ΠΡΑΞΙΣ και ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε, τα οποία αυτές μεταπωλούν σε τελικούς καταναλωτές[511]. Περαιτέρω, η ΠΡΑΞΙΣ ενήργησε αθέμιτο ανταγωνισμό σε βάρος της καταγγέλλουσας, παραδίδοντας αυτοκίνητα στο Αγρίνιο, δηλαδή σε τόπο διαφορετικό από το νόμιμο σημείο εγκατάστασής της (Αθήνα).

291. Κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, η καταγγελλόμενη συμπεριφορά προβάλλεται νόμω αβάσιμα, διότι εκφεύγει του πεδίου εφαρμογής των άρθρων 1 του ν. 703/1977 και 81 ΣυνθΕΚ ως καθαρά αστική ιδιωτική διαφορά που εδράζεται στη μη τήρηση συμβατικών προβλέψεων, η οποία δεν συνιστά περιορισμό του ανταγωνισμού κατά την έννοια των προαναφερόμενων άρθρων.

292. Σε κάθε περίπτωση, όπως προαναφέρθηκε [βλ. ανωτέρω υπό Β.ΙΙ], οι ΠΡΑΞΙΣ και ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε. και η πρώτη καταγγελλόμενη είναι εταιρίες ιδίων συμφερόντων, με κοινή διοίκηση, κοινό έλεγχο και κοινά οικονομικά συμφέροντα. Ως εκ τούτου, αποτελούν ενιαία οικονομική ενότητα, με συνέπεια να μην στοιχειοθετείται εκ του λόγου αυτού η ύπαρξη συντονισμένης συμπεριφοράς μεταξύ ανεξάρτητων επιχειρήσεων και οι καταγγελλόμενες πρακτικές των τριών εταιριών να μην καταλαμβάνονται από την προβλεπόμενη από τα άρθρα 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ απαγόρευση.

293. Περαιτέρω, σύμφωνα με σχετική πρακτική της Επιτροπής[512], δεν θεμελιώνεται διακριτική μεταχείριση, η οποία προϋποθέτει την εφαρμογή άνισων όρων επί ισοδύναμων παροχών, μεταξύ των θυγατρικών του κατασκευαστή / εισαγωγέα και των εξουσιοδοτημένων από αυτόν εμπόρων. Ούτε, εξάλλου, αποδεικνύεται εν προκειμένω ότι η μεταβίβαση της κυριότητας των οχημάτων στις προαναφερθείσες δύο εταιρίες από τη ΝΙΘ έθετε την καταγγέλλουσα ή τα λοιπά μέλη του δικτύου σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό. Σημειωτέον δε ότι, υπό το καθεστώς του ΚΟΑ 1400/2002, η διττή διανομή (ήτοι μέσω ανεξάρτητων αντιπροσώπων-διανομέων και μέσω θυγατρικών ή συνδεδεμένων επιχειρήσεων) τυγχάνει απαλλαγής, χωρίς περιορισμούς ή εξαιρέσεις[513].

294. Εξάλλου, όπως έγινε δεκτό ανωτέρω [βλ. υπό θ.1], σε ένα δίκτυο επιλεκτικής διανομής, όπως αυτό της πρώτης καταγγελλόμενης, υπό το καθεστώς του ΚΟΑ 1400/2002 επιβάλλεται να επιτρέπονται τόσο οι ενεργητικές όσο και οι παθητικές πωλήσεις εκτός της περιοχής δραστηριοποίησης των μελών του δικτύου, και ως εκ τούτου η διενέργεια πωλήσεων από την ΠΡΑΞΙΣ στην Αιτωλοακαρνανία είναι καθόλα συμβατή με τον ΚΟΑ 1400/2002.

θ.2.ii. Ως προς τους όρους απόκτησης και χρήσης οχημάτων επίδειξης (test drive)

295. Διακριτική μεταχείριση ισχυρίζεται η καταγγέλλουσα ότι[514] υφίστατο και σε ό,τι αφορά τα οχήματα επίδειξης (test drive), καθώς η ΝΙΘ της αναγνώριζε ως τέτοια μόνο όσα είχαν αποκτηθεί σύμφωνα με την εμπορική πολιτική της για αυτοκίνητα test drive, και όχι όσα είχε αυτοχρονομισθώσει, ενώ αντίθετα σε άλλα μέλη του δικτύου αναγνώριζε ως τέτοια και τα οχήματα που είχαν χρονομισθώσει από την ΠΡΑΞΙΣ. Επικαλείται δε δύο περιστατικά αποκλεισμού της από διαφημιστικές καμπάνιες διότι δεν απέκτησε τα οχήματα επίδειξης κατά τα προβλεπόμενα στην εμπορική πολιτική της ΝΙΘ[515].

296. Κατά την κρίση της Επιτροπής, ούτε εν προκειμένω θεμελιώνεται διακριτική μεταχείριση, διότι μεταξύ άλλων, όπως προκύπτει από στοιχεία του φακέλου[516]: (α) η καταγγέλλουσα επέλεγε να χρησιμοποιεί ως αυτοκίνητα test drive οχήματα που αγόραζε για τις ανάγκες της δραστηριότητάς της ως εταιρίας leasing με σκοπό τη χρονομίσθωσή τους[517],[518] (β) βάσει της εμπορικής πολιτικής της ΝΙΘ προκειμένου να συμπεριληφθούν στις

[510] Βλ. σημ. 219-229 της αρχικής καταγγελίας και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ. Βλ. και τα 70225/2005, 58945/2004 και 70639/2005 τιμολόγια πώλησης καινουργών αυτοκινήτων της πρώτης καταγγελλόμενης προς τις εταιρίες ΠΡΑΞΙΣ και ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ και τα αντιστοιχούντα στα ανωτέρω 1619/2005, 5061/2004 και 3998/2005 τιμολόγια μεταπώλησης αυτών ως καινουργή σε τελικούς καταναλωτές (σχετ. 67-69 της αρχικής καταγγελίας), το τιμολόγιο πώλησης και δελτίο αποστολής προς τον αγοραστή […] (σχετ. 71, 73 και 74 της αρχικής καταγγελίας), την υπ’ αριθ. 1252/2007 απόφαση του Εφετείου Πατρών, σελ 22 (σχετ. 65 της αρχικής καταγγελίας), την υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 απάντηση της ΝΙΘ, […] (σχετ. 176β της υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής), την υπ’ αρ. πρ. 1929/29.03.2011 επιστολή της ΠΡΑΞΙΣ (σχετ. 11), την υπ’ αριθ. πρωτ. 6583/23.08.2013 επιστολή της ΝΙΘ και την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

[511] Βλ. και τα σχετικά σχετ. 67-69 της αρχικής καταγγελίας, τα οποία αφορούν τα 70225/2005, 58945/2004 και 70639/2005 τιμολόγια πώλησης καινουργών αυτοκινήτων της πρώτης καταγγελλόμενης προς τις άνω εταιρεες και τα αντιστοιχούντα στα ανωτέρω 1619/2005, 5061/2004 και 3998/2005 τιμολόγια μεταπώλησης αυτών ως καινουργή σε τελικούς καταναλωτές.

[512] Βλ. Ε.Α. 514/VI/2011, σκ. 90.

[513] Βλ. σχετικά άρθρο 2 παρ. 3 του ΚΟΑ 1400/2002. Βλ. επίσης ερώτηση-απάντηση 4, καθώς και υποσημείωση 48 του Επεξηγηματικού Φυλλαδίου ΚΟΑ 1400/2002.

[514] Βλ. σημ. 227 της αρχικής καταγγελίας και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[515] […]. Βλ. σχετ. 12.20-12.23 της υπ’ αριθ. πρωτ. 5996/26.07.2013 επιστολής της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[516] Βλ. επιπροσθέτως και τις υπ’ αριθ. πρωτ. 6583/26.08.2013 και 4657/22.07.2010 επιστολές της ΝΙΘ, τις από 19.03.2007 και 28.08.2007 επιστολές της ΚΣ ΧΟΛΗΣ, από τις οποίες φαίνεται ότι η τελευταία αυτοχρονομισθώνει οχήματα που αγόρασε ως εταιρικά και τα χρησιμοποιεί ως οχήματα επίδειξης (σχετ. 13 της υπ’ αριθ. πρωτ. 1929/29.03.2011 επιστολής της ΠΡΑΞΙΣ) και το σχετικό 12.21 της υπ’ αριθ. πρωτ. 5996/26.07.2013 επιστολής της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[517] Βλ. τις από 19.03.2007 και 28.08.2007 επιστολές της ΚΣ ΧΟΛΗΣ (σχετ. 13 της υπ’ αριθ. πρωτ. 1929/29.03.2011 επιστολής της ΠΡΑΞΙΣ).

[518] Βάσει της Σύμβασης τα μέλη του δικτύου της ΝΙΘ πρέπει […] (βλ. ΜΕΜΟ της ΝΙΘ προς όλα τα μέλη του δικτύου της με θέμα TEST DRIVE-NOTE και ημ/νια 25.02.2007 (σχετ. 12.21 της υπ’ αριθ. πρωτ. 5996/26.07.2013 επιστολής της ΚΣ ΧΟΛΗΣ), και τις επιστολές της ΝΙΘ προς την ΚΣ ΧΟΛΗΣ ημ/νιας 14.03.2007 και 28.03.2007), […].

σχετικές διαφημιστικές καμπάνιες, τα μέλη του δικτύου όφειλαν να διαθέτουν οχήματα αποκλειστικά για χρήση test drive[519] και να ενημερώνουν τη ΝΙΘ ποια αυτοκίνητα προόριζαν ως οχήματα επίδειξης[520]. Συνεπώς, οι απαιτήσεις της καταγγέλλουσας αναφορικά με τη χρήση των οχημάτων test drive, δεν ήταν συμβατές με τους σχετικούς όρους της εμπορικής πολιτικής της ΝΙΘ, τυχόν δε αποδοχή τους από τη ΝΙΘ θα συνιστούσε διακριτική μεταχείριση σε βάρος των λοιπών μελών του δικτύου.

θ.2.iii. Ως προς την παροχή υπηρεσιών χρηματοδοτικής μίσθωσης

297. Η ΚΣ ΧΟΛΗΣ ισχυρίζεται ότι[521] υφίστατο διακριτική μεταχείριση ως προς τη δραστηριότητά της ως εταιρία χρηματοδοτικής μίσθωσης, διότι η ΝΙΘ επέτρεπε σε εταιρίες χρηματοδοτικής μίσθωσης της αρεσκείας της (π.χ. ΠΡΑΞΙΣ) να μεταπωλούν σε τελικούς καταναλωτές καινούργια οχήματα NISSAN πριν από την παρέλευση του χρονικού διαστήματος κατά τη διάρκεια του οποίου απαγόρευε στην ίδια τη μεταπώλησή τους ως καινούργιων.

298. Όπως αναφέρθηκε ανωτέρω [βλ. ανωτέρω υπό θ.2.i] κατά την κρίση της Επιτροπής, η φερόμενη ως διακριτική μεταχείριση της ΠΡΑΞΙΣ εκ μέρους της πρώτης καταγγελλόμενης δεν εμπίπτει στο ρυθμιστικό πεδίο των εθνικών και ενωσιακών διατάξεων περί ελεύθερου ανταγωνισμού, μεταξύ άλλων διότι οι ΠΡΑΞΙΣ και ΝΙΘ αποτελούν ενιαία οικονομική ενότητα. Σε κάθε περίπτωση, από τα στοιχεία του φακέλου[522] αφενός δεν αποδείχθηκαν οι ισχυρισμοί της καταγγέλλουσας, αφετέρου δεν διευκρινίζεται γιατί η καταγγέλλουσα ως εταιρία χρηματοδοτικής μίσθωσης επιθυμούσε να πωλεί αυτοκίνητα καινούρια και πως η στέρηση αυτής της δυνατότητας την έθετε σε μειονεκτική θέση έναντι των ανταγωνιστών της, εταιριών χρηματοδοτικής μίσθωσης.

ι. Παραπλανητική διαφήμιση της ΝΙΘ για άτοκες δόσεις

299. Η ΚΣ ΧΟΛΗΣ αναφέρει ότι[523] η ΝΙΘ διαφήμιζε την αγορά αυτοκινήτου με άτοκες δόσεις. Κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, η εν λόγω φερόμενη ως παράβαση εκφεύγει της αρμοδιότητας της Επιτροπής[524].

ια. Επιβολή συνεργασίας με συγκεκριμένες τράπεζες

300. Σύμφωνα με την καταγγέλλουσα[525], η ΝΙΘ υποχρέωνε το δίκτυό της να συνεργάζεται με συγκεκριμένες τράπεζες για την χρηματοδότηση των αυτοκινήτων των πελατών της, με στόχο τον πλήρη έλεγχο της χρηματοδότησης της αγοράς των αυτοκινήτων και ιδιαίτερα την παραπομπή των πελατών στις τράπεζες με τις οποίες αυτή συνεργάζεται.

301. Κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού τα ανωτέρω καταγγελλόμενα είναι ουσία αβάσιμα. Και τούτο διότι από τα στοιχεία του φακέλου[526] δεν προέκυψαν ενδείξεις περί επιβολής υποχρέωσης συνεργασίας της καταγγέλλουσας ή των λοιπών μελών του δικτύου της ΝΙΘ με συγκεκριμένες τράπεζες για την έκδοση δανείων πελατών τους προς πληρωμή του τιμήματος αγοράς νέων οχημάτων NISSAN. Απεναντίας, προκύπτει ότι τα μέλη του δικτύου της πρώτης καταγγελλόμενης είχαν τη δυνατότητα να συνεργασθούν με οποιοδήποτε πιστωτικό ίδρυμα της αρεσκείας τους, όπως εξάλλου έπραττε και η καταγγέλλουσα, ενώ και οι πελάτες είχαν τη δυνατότητα να επιλέξουν οι ίδιοι την τράπεζα που θα τους πρόσφερε τους ευνοϊκότερους όρους χρηματοδότησης για την αγορά νέου οχήματος NISSAN. Ενίοτε δε η συνεργασία των μελών του δικτύου με τις τράπεζες με τις οποίες η ΝΙΘ είχε συνάψει συμφωνίες περιλάμβανε ευνοϊκότερους όρους χρηματοδότησης λόγω της αυξημένης διαπραγματευτικής δύναμης αυτής ως γενικού εισαγωγέα NISSAN στην Ελλάδα. Σε κάθε περίπτωση, κατά την κρίση της Επιτροπής δεν στοιχειοθετείται εν προκειμένω ότι η (μη υποχρεωτική) συνεργασία της καταγγέλλουσας με τις εν λόγω τράπεζες την έθετε σε μειονεκτική θέση από απόψεως ανταγωνισμού, συνιστώντας έμμεσο περιορισμό των πωλήσεων νέων οχημάτων[527].

Β.VI.3.2.ΙΙ. ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΜΕΝΕΣ ΠΑΡΑΒΑΣΕΙΣ ΜΕΤΑ ΤΗΝ ΛΗΞΗ ΤΗΣ ΣΥΝΕΡΓΑΣΙΑΣ

α. Καταγγελλόμενη αντι-ανταγωνιστική συμπεριφορά έναντι της καταγγέλλουσας ως ανεξάρτητου επισκευαστή

302. Η καταγγέλλουσα αναφέρει[528] ότι, μετά τη διακοπή της συνεργασίας της με την πρώτη καταγγελλόμενη, αιτήθηκε την επανένταξή της στο δίκτυο εξουσιοδοτημένων επισκευαστών, αλλά η τελευταία αρνήθηκε αναιτιολόγητα με αποτέλεσμα η ΚΣ ΧΟΛΗΣ να δραστηριοποιηθεί ως ανεξάρτητος επισκευαστής, ως μεσάζοντας/υπεύθυνος αγορών καινουργών οχημάτων για λογαριασμό πελατών της και ως μεσάζοντας για λογαριασμό μελών διαφόρων δικτύων διανομής οχημάτων επί προμήθεια. Κατά την άσκηση των συγκεκριμένων δραστηριοτήτων, η καταγγέλλουσα ισχυρίζεται ότι αντιμετώπισε τεχνητά εμπόδια, απόρροια περιοριστικών του ανταγωνισμού πρακτικών των καταγγελλόμενων επιχειρήσεων. Ειδικότερα:

519 […].

520 Βλ. υποσημείωση ανωτέρω για ακύρωση από τη ΝΙΘ παραγγελίας της καταγγέλλουσας.

521 Βλ. και σημείο 226 της αρχικής καταγγελίας. Βλ. και την υπ’ αριθ. πρωτ. 5996/26.07.2013 επιστολή της καταγγέλλουσας.

522 Βλ. και την υπ’ αριθμ. πρωτ. 1929/29.03.2011 επιστολή της ΠΡΑΞΙΣ και το σχετ. 12 αυτής.

523 Βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 2196/14.04.2010 επιστολή της καταγγέλλουσας και σχετ. 23. Για την άποψη της πρώτης καταγγελλόμενης βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

524 Για την παραπλανητική διαφήμιση, βλ. άρθρο 9 επ. του ν. 2251/1994 «Προστασία των καταναλωτών», όπως αυτό τροποποιήθηκε με το ν. 3587/2007, με τον οποίο ενσωματώνεται, μεταξύ άλλων, η Οδηγία 2005/29/ΕΚ για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές. Η Γενική Γραμματεία Καταναλωτή είναι αρμόδια για την επιβολή προστίμων σε επιχειρήσεις που παραβιάζουν την ανωτέρω νομοθεσία.

525 Βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 2196/14.04.2010 επιστολή της καταγγέλλουσας. Για την άποψη της πρώτης καταγγελλόμενης βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

526 Βλ. ΜΕΜΟ της ΝΙΘ με αριθμό 18.05.2000 (σχετ 24α της υπ’ αριθ. πρωτ. 2196/14.04.2010 επιστολής της ΚΣ ΧΟΛΗΣ), τα σχετ 27α και 27β της υπ’ αριθ. πρωτ. 2196/14.04.2010 επιστολής, τα σχετ.31α και 31β της υπ’ αριθ. πρωτ. 2196/14.04.2010 επιστολής, τα σχετ. 141, 142 Α, Β της υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής της ΝΙΘ, τα σχετ. 145 Α, Β, Γ, Δ της υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής της ΝΙΘ, την υπ’ αριθ. πρωτ 5386/05.07.2013 απάντηση της ΖΥΓΟΥΡΑΣ.

527 Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις Ε.Α. 332/V/2007 σελ. 35 επ., 437/V/2009 σελ. 18. Βλ. και Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, ερώτηση 6.

528 Βλ. σημ. 314 και 315 αρχικής καταγγελίας.

α.1. Άρνηση της πρώτης καταγγελλόμενης για επανένταξη της καταγγέλλουσας στο δίκτυο εξουσιοδοτημένων επισκευαστών

303. Σύμφωνα με την καταγγέλλουσα[529], η πρώτη καταγγελλόμενη υπέπεσε σε παράβαση του ΚΟΑ 1400/2002 και της παρ. 1 του άρθρου 81 ΣυνθΕΚ, διότι αδικαιολόγητα αρνήθηκε να την εντάξει στο δίκτυο εξουσιοδοτημένων επισκευαστών NISSAN, παρότι πληρούσε τα ελάχιστα κριτήρια ένταξης.

304. Κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, η ανωτέρω αιτίαση της καταγγέλλουσας είναι απορριπτέα καταρχήν ως νόμω αβάσιμη. Σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ. 1 εδ. γ του ΚΟΑ 1400/2002, οι συμφωνίες μεταξύ προμηθευτών (κατασκευαστών / εισαγωγέων) και εξουσιοδοτημένων επισκευαστών που εισάγουν συστήματα επιλεκτικής διανομής με αμιγώς ποιοτικά κριτήρια[530], τυγχάνουν απαλλαγής ανεξαρτήτως του μεριδίου αγοράς του προμηθευτή, ήτοι ακόμα και όταν το μερίδιό του υπερβαίνει το όριο του 30%. Η υιοθέτηση ενός τέτοιου συστήματος συνεπάγεται την υποχρέωση του προμηθευτή να γνωστοποιεί τις ποιοτικές προδιαγραφές που έχει θέσει με κάθε πρόσφορο μέσο[531] και να εντάσσει στο δίκτυό του όλους τους επισκευαστές που τις πληρούν, τηρουμένης της αρχής της μη διακριτικής μεταχείρισης[532]. Τα ανωτέρω καταλαμβάνουν και πρώην διανομείς του δικτύου του προμηθευτή, υπό την προϋπόθεση ότι συνεχίζουν να πληρούν τις ως άνω ποιοτικές προϋποθέσεις, ενώ δεν είναι νόμιμη η επίκληση πρόσθετων κριτηρίων από τον προμηθευτή έναντι αυτών[533]. Παράβαση των άρθρων 1 του ν. 703/1977 και 81 ΣυνθΕΚ δύναται να συντρέχει, εφόσον αποδειχθεί ότι σε συγκεκριμένη περίπτωση τα κριτήρια επιλογής εφαρμόστηκαν κατά τρόπο ο οποίος συνεπάγεται διακρίσεις ή είναι δυσανάλογος, με στόχο την παρεμπόδιση ένταξης στο σύστημα διανομέων που έχουν τη δυνατότητα να διανέμουν τα σχετικά προϊόντα υπό συνθήκες που δεν υποβαθμίζουν την αξία τους[534], ή όταν ο κατασκευαστής/προμηθευτής χρησιμοποιεί συστηματικά τις προϋποθέσεις εισδοχής στο δίκτυο κατά τρόπο ασύμβατο προς το κοινοτικό δίκαιο[535], ή όταν προβαίνει σε συστηματικό αποκλεισμό ορισμένης κατηγορίας επισκευαστών κατά παράβαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης[536] ή/και όταν εισάγει έμμεσα στο σύστημα ποιοτικής επιλεκτικής διανομής ανεπίτρεπτα ποσοτικά ή άλλα κριτήρια[537], επισύροντας την άρση του ευεργετήματος της ομαδικής απαλλαγής σύμφωνα με το άρθρο 6 του ΚΟΑ. Εντούτοις, η άρνηση (επαν)ένταξης ενός πρώην διανομέα ή νέου υποψηφίου στο δίκτυο εξουσιοδοτημένων επισκευαστών, παρότι πληροί τα ποιοτικά κριτήρια επιλογής που ισχύουν για το συγκεκριμένο δίκτυο, εφόσον είναι επαρκώς αιτιολογημένη[538] από τον κατασκευαστή/προμηθευτή, δεν οδηγεί σε απώλεια ή άρση του ευεργετήματος της ομαδικής απαλλαγής και δεν συνιστά παράβαση των άρθρων 1 του ν. 703/1977 και 81 ΣυνθΕΚ.

305. Εν προκειμένω, κατά την κρίση της Επιτροπής, από τα στοιχεία του φακέλου[539] προκύπτει ότι η άρνηση της πρώτης καταγγελλόμενης να επανεντάξει την καταγγέλλουσα στο δίκτυο εξουσιοδοτημένων επισκευαστών NISSAN είναι μεμονωμένη και δεν συνιστά διακριτική μεταχείριση εις βάρος της καταγγέλλουσας, δεδομένου ότι οφείλεται σε σπουδαίο λόγο, ήτοι την επελθούσα πλήρη ρήξη των συμβατικών σχέσεων και της σχέσης εμπιστοσύνης μεταξύ των μερών[540], η οποία δικαιολογεί αντικειμενικά την εν λόγω άρνηση[541], σύμφωνα και με την θεμελιώδη γενική αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων[542].

α.2. Διακριτική μεταχείριση κατά την εφαρμογή των ποιοτικών κριτηρίων επιλογής σε δίκτυο εξουσιοδοτημένων επισκευαστών

306. Η ΚΣ ΧΟΛΗΣ καταγγέλλει[543] επίσης, τις εταιρίες ΝΙΘ, NISSAN INTERNATIONAL και NISSAN EUROPE, για την άσκηση συστηματικής διακριτικής μεταχείρισης σε βάρος της κατά την εφαρμογή των ποιοτικών κριτηρίων εισδοχής στο δίκτυο εξουσιοδοτημένων κατασκευαστών της ΝΙΘ, μέσω της αποδοχής σε αυτό της ΖΥΓΟΥΡΑΣ και της συνεργασίας της τελευταίας με την

[529] Βλ. σημ. 316-328 αρχικής καταγγελίας και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ. Για την άποψη της πρώτης καταγγελλόμενης βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

[530] Βλ. άρθρο 1 παρ. 1 στοιχείο η του ΚΟΑ 1400/2002.

[531] Βλ. Επεξηγηματικό Φυλλάδιο 1400/2001, ερώτημα 72, 73 και 74, σελ. 68-69.

[532] Βλ. άρθρο 5 παρ. 1 αρ. 2 στοιχ. β ΚΟΑ 1475/1995, Προοίμιο σκ. 16 και 20 ΚΟΑ 1400/2002, άρθρο 1 παρ. 1 στοιχ. η ΚΟΑ 1400/2002 και άρθρο 6 παρ. 1 στοιχ. δ ΚΟΑ 1400/2002.

[533] Βλ σχετικά Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 20.01.2003 (αριθμός δελτίου τύπου IP/03/80).

[534] Βλ. ενδεικτικά ΠΕΚ υποθ. T-88/92, Edouard Leclerc, σκ. 123. Αρμοδιότητα προς τούτο έχουν και τα εθνικά δικαστήρια: βλ. ΠΕΚ υποθ. T-88/92, Edouard Leclerc, σκ. 123, και απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής AT.40072, Magyar Suzuki Corporation, παρ. 39. Το άρθρο 3 παρ. 6 του ΚΟΑ 1400/2002 προβλέπει εξάλλου τη δυνατότητα παραπομπής της διαφοράς σε πραγματογνωμοσύνη ή διαιτησία.

[535] Βλ. ενδεικτικά ΠΕΚ T-88/92, Edouard Leclerc, σκ. 124.

[536] Βλ. ΔΕΚ 107/82, AEG, σκ. 46 και 67 επ. Ο προϊσχύσας ΚΟΑ 1475/1995 (Προοίμιο σκ. 20) προέβλεπε μάλιστα ρητά ότι ορισμένες πρακτικές συνεπάγονται αυτοδίκαιη απώλεια του ευεργετήματος της ομαδικής απαλλαγής (άρθρο 6 παρ. 1 σημεία 6 έως 12) εφόσον «ακολουθούνται συστηματικά ή κατ’ επανάληψη».

[537] Ενδεικτικά αναφέρεται ότι ο κατασκευαστής/προμηθευτής δεν δικαιούται να θέσει ως προϋπόθεση ένταξης στο δίκτυο την υποχρέωση του επισκευαστή να πωλεί νέα οχήματα ούτε να του επιβάλει περιορισμούς ως προς τον τόπο εγκατάστασης (βλ. άρθρα 5 παρ. 3 και 4 παρ. 1 στοιχ. η του ΚΟΑ 1400/2002).

[538] Βλ. απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής, SABA II.

[539] Βλ. τις από 21.01.2008 και 27.08.2012 εξώδικες δηλώσεις της καταγγέλλουσας προς την πρώτη καταγγελλόμενη, την υπ’ αριθ. πρωτ. 2484/19.03.2013 επιστολή της ΚΣ ΧΟΛΗΣ, την υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ (ιδίως τα σχετ. 128, 129, 130).

[540] Στα επανειλημμένα αιτήματα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ για εκ νέου ένταξή της στο δίκτυο εξουσιοδοτημένων επισκευαστών NISSAN, η ΝΙΘ […].

[541] Βλ. και όρο Η.5.7 της Σύμβασης.

[542] Βλ. ιδίως ΠΕΚ T-24/90, AUTOMEC, παρ. 51-52.

[543] Βλ. σημ. 1-2 και 4-6 της δεύτερης καταγγελίας, σχετ. 12, 13 και 14 της δεύτερης καταγγελίας, τα υπ’ αριθ. πρωτ. 2919/16.04.2014 και 845/24.01.2014 υπομνήματα, τα σχετ. 15-20 και 28-30 της δεύτερης καταγγελίας, την υπ’ αριθ. πρωτ. 2484/19.03.2013 επιστολή της ΚΣ ΧΟΛΗΣ, τα σχετ. 15.1-15.2 της υπ’ αριθ. πρωτ. 2484/19.03.2013 επιστολής της ΚΣ ΧΟΛΗΣ και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

AUTO RINO (εταιρία ιδίων συμφερόντων της ΖΥΓΟΥΡΑΣ), οι οποίες δεν διέθεταν τις προβλεπόμενες από το νόμο απαραίτητες άδειες λειτουργίας.

307. Κατά την κρίση της Επιτροπής, οι ανωτέρω ισχυρισμοί της καταγγέλλουσας προβάλλονται νόμω και ουσία αβάσιμα και δεν στοιχειοθετούνται επαρκώς κατά νόμο βάσει των στοιχείων του φακέλου[544]. Ειδικότερα, καταρχήν η κατοχή νόμιμης άδειας λειτουργίας συνεργείου από την επιχείρηση του εξουσιοδοτημένου επισκευαστή δεν περιλαμβάνεται στα Ελάχιστα Κριτήρια Επιλογής (Παράρτημα 1 της Σύμβασης), αλλά συνεξετάζεται (μαζί με άλλες γενικές προϋποθέσεις συνεργασίας, όπως η οικονομική και επαγγελματική επάρκεια) στο πλαίσιο της προκαταρκτικής αξιολόγησης της υποψηφιότητας της επιχείρησης που εκδηλώνει ενδιαφέρον ένταξης στο δίκτυο της πρώτης καταγγελλόμενης[545], ενώ η έλλειψή της (αρχική ή μεταγενέστερη) συνιστά σπουδαίο λόγο έκτακτης καταγγελίας εκ μέρους της πρώτης καταγγελλόμενης της σύμβασης εξουσιοδοτημένου εμπόρου (άρθρο 3.1 περίπτωση XI της Σύμβασης). Συνεπώς, η πρώτη καταγγελλόμενη δεν θεωρούσε τη συγκεκριμένη τυπική προϋπόθεση νομιμότητας ως άμεσα συνδεόμενη με τα ποιοτικά κριτήρια παροχής υπηρεσιών τεχνικής εξυπηρέτησης που η ίδια είχε ορίσει[546], αλλά την κατέτασσε στις συμβατικές υποχρεώσεις των μελών του δικτύου της, διατηρώντας το δικαίωμα -κατ’ απόλυτη διακριτική ευχέρεια και σταθμίζοντας τις ιδιαιτερότητες κάθε περίπτωσης- να προβεί ή όχι σε έκτακτη καταγγελία της συνεργασίας της με τον συγκεκριμένο εξουσιοδοτημένο επισκευαστή. Την ίδια έννομη συνέπεια, ήτοι έκτακτη καταγγελία της σύμβασης, θα επέφερε και ενδεχόμενη υπεργολαβική ανάθεση εργασιών επισκευής εκ μέρους του συγκεκριμένου εξουσιοδοτημένου επισκευαστή σε επιχείρηση εκτός του δικτύου της πρώτης καταγγελλόμενης, άνευ προηγούμενης έγκρισης αυτής, η οποία ωστόσο δεν αποδεικνύεται εν προκειμένω, βάσει των στοιχείων του φακέλου.

308. Στο πλαίσιο αυτό, καταδείχθηκαν εν προκειμένω οι ιδιαίτερες περιστάσεις που κατά τα ανωτέρω στάθμισε η πρώτη καταγγελλόμενη για την παραμονή της ΖΥΓΟΥΡΑΣ στο δίκτυο εξουσιοδοτημένων επισκευαστών NISSAN, παρά την έλλειψη νόμιμης άδειας λειτουργίας συνεργείου, και συγκεκριμένα το ειδικό καθεστώς αδειοδότησης/ χρήσης γης στο νομό Αιτωλοακαρνανίας και η αμφισβητούμενη ερμηνεία των εφαρμοστέων διατάξεων εκ μέρους της Διοίκησης[547].

309. Περαιτέρω, κατά την άποψη της Επιτροπής, η επιλογή της πρώτης καταγγελλόμενης να μην εφαρμόσει τον σχετικό όρο της Σύμβασης περί έκτακτης καταγγελίας δεν συνιστά περίπτωση διακριτικής μεταχείρισης υπέρ του συγκεκριμένου μέλους του δικτύου σε βάρος των υπολοίπων υφισταμένων ή υποψηφίων μελών αυτού, το οποίο να θέτει τα τελευταία σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό, κατά την έννοια των άρθρων 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ. Και τούτο διότι (α) όπως προελέχθη, η εν λόγω συμπεριφορά δεν αφορά στην εφαρμογή των ποιοτικών κριτηρίων επιλογής του δικτύου εξουσιοδοτημένων επισκευαστών NISSAN και (β) δεν συντρέχουν εν προκειμένω ούτε οι λοιπές προϋποθέσεις άσκησης διακριτικής μεταχείρισης, ήτοι εφαρμογή των κριτηρίων επιλογής «με τρόπο που συνιστά διάκριση»[548], δεδομένου ότι από τα στοιχεία του φακέλου δεν προκύπτει περιστατικό άρνησης υποψηφίου μέλους ή αποβολής υφιστάμενου μέλους από το δίκτυο της πρώτης καταγγελλόμενης λόγω έλλειψης νόμιμης άδειας λειτουργίας συνεργείου, ενώ (γ) όντως συνέτρεχαν εν προκειμένω ειδικές συνθήκες [βλ. ανωτέρω].

310. Εξάλλου, κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού αναρμοδίως προβάλλεται ενώπιόν της η αιτίαση της καταγγέλλουσας ότι[549] η ΖΥΓΟΥΡΑΣ συνεχίζει για 5 έτη, με την συναίνεση/αποδοχή της πρώτης καταγγελλόμενης, να παρέχει υπηρεσίες τεχνικής εξυπηρέτησης από τις σφραγισμένες εγκαταστάσεις της, προκαλώντας έτσι ψευδείς εντυπώσεις στο καταναλωτικό κοινό.

α.3. Περιορισμός της δραστηριότητας ανεξάρτητου επισκευαστή, άρνηση εκτέλεσης εργασιών συντήρησης/επισκευής από εξουσιοδοτημένο επισκευαστή και άρνηση αναγνώρισης της εγγύησης ανταλλακτικών

311. Σύμφωνα με την καταγγέλλουσα, (α) η πρώτη καταγγελλόμενη της απαγόρευε να εκτελεί ως ανεξάρτητος επισκευαστής εργασίες συντήρησης/επισκευής κατά τη διάρκεια ισχύος της εγγύησης οχημάτων[550], (β) το μέλος του δικτύου επισκευαστών ΖΥΓΟΥΡΑΣ αρνήθηκε να εκτελέσει εργασίες σε οχήματα καλυπτόμενα από εγγύηση, κάτω από συγκεκριμένες περιστάσεις[551], και (γ) η ΝΙΘ σε σύμπραξη με τη NISSAN EUROPE αρνούνται να αναγνωρίσουν εγγύηση ανταλλακτικού σε περίπτωση που αυτό τοποθετείτο από ανεξάρτητο επισκευαστή,

[544] Βλ. το από 18.02.2008 συμφωνητικό μεταξύ ΝΙΘ – ΖΥΓΟΥΡΑΣ, το συμφωνητικό, τις προϋποθέσεις/διαδικασία ένταξης της ΖΥΓΟΥΡΑΣ στο δίκτυο και το Παράρτημα 2 του συμφωνητικού μεταξύ των μερών (σχετ. 160 και 161 της υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής της ΝΙΘ), τα σχετ. 164, 165, 167 της υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής της ΝΙΘ, την υπ’ αριθ. πρωτ. 2688/06.05.2011 επιστολή της ΖΥΓΟΥΡΑΣ και τα σχετ. 3 και 14, την υπ’ αριθ. πρωτ. 5386/05.07.2013 επιστολή της ΖΥΓΟΥΡΑΣ, την υπ’ αριθ. πρωτ. 2687/06.05.2011 επιστολή της AUTORINO και τα σχετ. 1-10 αυτής, και την υπ’ αριθ. πρωτ. 728/04.02.2011 κοινή επιστολή της NISSAN INTERNATIONAL και της NISSAN EUROPE. Βλ. επίσης την υπ’ αριθ. πρωτ. 11/21.01.2016 προσθήκη των NISSAN EUROPE και NISSAN INTERNATIONAL και την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

[545] Βλ. σχετικά την από 08.01.2008 επιστολή της πρώτης καταγγελλόμενης προς την ΖΥΓΟΥΡΑΣ, συνημμένη στην υπ’ αρ. πρωτ. 2688/06.05.2011 απαντητική επιστολή της τελευταίας προς την ΓΔΑ.

[546] Όπως ενδεικτικά, η σήμανση, οι προδιαγραφές και ο εξοπλισμός των τεχνικών εγκαταστάσεων, η διατήρηση αποθέματος ανταλλακτικών, η κατοχή ειδικών εργαλείων, η πρόσληψη ειδικευμένων τεχνιτών κλπ. Βλ. και την υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ, σχετ. 24.

[547] Η πρώτη καταγγελλόμενη στην υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολή της αναφέρει ότι […].

[548] Βλ. άρθρο 1 παρ. 1 στοιχείο η) του ΚΟΑ 1400/2002 και Συμπληρωματικές κατευθυντήριες γραμμές για τις κάθετες συμφωνίες διανομής αυτοκινήτων, παρ. 43. Πρβλ. άρθρο 5 παρ. 2 στ. β) ΚΟΑ 1475/1995.

[549] Βλ. σχετικά 15.1.-15.2 του υπ’ αρ. πρωτ. 2824/19.03.2013 συμπληρωματικού υπομνήματος της καταγγέλλουσας.

[550] Βλ. σημ. 368-373 της αρχικής καταγγελίας.

[551] Βλ. σημ. 391-397 της αρχικής καταγγελίας και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

με αποτέλεσμα να περιορίζεται ο ανταγωνισμός μεταξύ εξουσιοδοτημένου δικτύου και ανεξάρτητων επισκευαστών και να τίθεται η καταγγέλλουσα σε δυσμενή θέση[552].

α.3.i. Περιορισμός δραστηριότητας ανεξάρτητου επισκευαστή

312. Από τα στοιχεία του φακέλου[553] δεν αποδείχθηκαν κατά την κρίση της Επιτροπής οι εν λόγω ισχυρισμοί της καταγγέλλουσας. Αντιθέτως, από τη σχετική αλληλογραφία[554], προκύπτει ότι η καταγγέλλουσα, ενώ δεν ανήκε πλέον στο εξουσιοδοτημένο δίκτυο επιστευαστών NISSAN, προέβαλε σε τρίτους καταναλωτές την εικόνα του εξουσιοδοτημένου από την ΝΙΘ επισκευαστή για την παροχή υπηρεσιών after sales, ενέργεια που προκάλεσε τη σχετική αντίδραση της ΝΙΘ με την αποστολή σχετικής εξώδικης επιστολής. Εξάλλου, από τα στοιχεία του φακέλου δεν προέκυψαν ενδείξεις ότι δεν διατηρείται η εγγύηση του αυτοκινήτου στην περίπτωση που ένας ιδιοκτήτης νέου οχήματος απευθυνθεί σε ανεξάρτητο επισκευαστή για εργασίες εντός της διάρκειας ισχύος της εγγύησης. Απενταντίας, η ΝΙΘ προσκόμισε στοιχεία που καταδεικνύουν το αντίθετο.

α.3.ii. Άρνηση επισκευής οχήματος από εξουσιοδοτημένο επισκευαστή του δικτύου

313. Περαιτέρω, κατά την κρίση της Επιτροπής, τα περιστατικά άρνησης εκ μέρους της ΖΥΓΟΥΡΑΣ να εκτελέσει εργασίες επισκευής εντός του χρόνου ισχύος της εγγύησης κατασκευαστή σε οχήματα δύο (2) πελατών της καταγγέλλουσας, τα οποία η τελευταία μετέφερε στις εγκαταστάσεις της ΖΥΓΟΥΡΑΣ, συνοδευόμενα από τις απαραίτητες εξουσιοδοτήσεις, συνιστούν μεμονωμένα περιστατικά, τα οποία: (α) δεν στοιχειοθετείται ότι οφείλονται σε σχετική εντολή/οδηγία της πρώτης καταγγελλόμενης[555], (β) δεν συνιστούν και εκ του λόγου αυτού απαγορευμένη σύμπραξη που εμπτίπτει στις διατάξεις των άρθρων 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ και (γ) ενδεχομένως δικαιολογούνται από την εύλογη δυσπιστία του συγκεκριμένου μέλους του δικτύου, διαδόχου της καταγγέλλουσας στην περιοχή του Αγρινίου, με το οποίο αυτή έχει εμπλακεί σε δικαστικές διενέξεις[556].

α.3.iii. Άρνηση αναγνώρισης εγγύησης ανταλλακτικών

314. Κατά την κρίση της Επιτροπής, από τα στοιχεία του φακέλου[557], δεν στοιχειοθετείται επαρκώς κατά νόμο η ανωτέρω αιτίαση της καταγγέλλουσας, ενόψει ιδίως (α) της σχετικής επιστολής της NISSAN EUROPE προς τη ΝΙΘ, σύμφωνα με την οποία η εγγυήση του ανταλλακτικού αναγνωρίζεται και στις περιπτώσεις που ιδιοκτήτης νέου οχήματος NISSAN απευθυνθεί σε ανεξάρτητο επισκευαστή για εργασίες συντήρησης και επισκευής εντός του χρόνου ισχύος, με εξαίρεση τις περιπτώσεις όπου προκλήθηκε βλάβη λόγω εσφαλμένης τοποθέτησης γνήσιου ανταλλακτικού από ανεξάρτητο επισκευαστή, εξαίρεση ωστόσο που είναι σύννομη εξ επόψεως δικαίου του ανταγωνισμού[558], (β) της δέσμευσης της NISSAN EUROPE και της ΝΙΘ τροποποιήσουν σχετικά και το Βιβλίο Πολιτικής και Διαδικασιών Ευρωπαϊκής Εγγύησης, (γ) των απαντήσεων των μελών του δικτύου της ΝΙΘ που επιβεβαίωσαν την ανωτέρω πολιτική και (δ) της έλλειψης ενδείξεων για περιστατικά μη τήρησης των ανωτέρω.

α.4. Διακριτική Μεταχείριση ανεξάρτητων επισκευαστών και μελών του δικτύου εξουσιοδοτημένων επισκευαστών NISSAN - Διαφορετική πολιτική τιμολόγησης ανταλλακτικών

315. Η ΚΣ ΧΟΛΗΣ καταγγέλει[559] ότι, από την στιγμή που έπαψε να ανήκει στο εξουσιοδοτημένο δίκτυο επι-

[552] Για την άποψη της πρώτης καταγγελλόμενης επί των ανωτέρω βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

[553] Βλ. το από 15.05.2008 εξώδικο της ΝΙΘ κατά της ΚΣ ΧΟΛΗΣ (σχετ. 87 και 95 αρχικής καταγγελίας) και σημ. 368 της αρχικής καταγγελίας, την υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ (σχετ. 158), και την υπ’ αριθ. πρωτ. 6583/26.08.2013 επιστολή της ΝΙΘ. Από τις απαντήσεις της πλειοψηφίας των τοπικών σωματείων/συλλόγων, που ερωτήθηκαν σχετικά, προκύπτει ότι δεν έχουν λάβει από τα μέλη τους αναφορές ή καταγγελίες, σχετικά με περιπτώσεις άρνησης εξουσιοδοτημένων επισκευαστών να αναγνωρίσουν την ισχύ της εγγύησης σε νέα οχήματα NISSAN στα οποία είχαν εκτελεστεί εργασίες συντήρησης ή/και επισκευής από ανεξάρτητους επισκευαστές - βλ. ωστόσο τις επισημάνσεις χωρίς συγκεκριμένη αναφορά σε μάρκες οχημάτων ή δίκτυα στην υπ’ αριθ. πρωτ. 8269/23.10.2013 απάντηση του […]. και στις υπ’ αριθ. πρωτ. 2047/07.03.2014 και 9388/28.11.2013 επιστολές του […]. Τέλος, όσον αφορά στη θέση των μη καταγγελθέντων μελών του δικτύου δώδεκα εξουσιοδοτημένοι επισκευαστές του δικτύου NISSAN που ρωτήθηκαν ανέφεραν ότι διατηρείται η εγγύηση του αυτοκινήτου στην περίπτωση που ένας ιδιοκτήτης νέου οχήματος απευθυνθεί σε ανεξάρτητο επισκευαστή για εργασίες εντός της διάρκειας ισχύος της εγγύησης. Πέντε από αυτούς ανέφεραν, επίσης, ότι η εγγύηση δεν διατηρείται, μόνο σε περίπτωση που η ζημία οφείλεται σε υπαιτιότητα του ανεξάρτητου επισκευαστή.

[554] Βλ. το από 15.05.2008 εξώδικο της ΝΙΘ κατά της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[555] Αντιθέτως, κατά τους ισχυρισμούς της ίδιας της καταγγέλλουσας, το Βιβλίο Πολιτικής και Διαδικασιών Ευρωπαϊκής Εγγυήσεως NISSAN, στο στοιχείο (α) του όρου Β.4.3.2. υπό τον τίτλο: Υποδοχή Service, ρητώς προβλέπει ότι για τις εργασίες επισκευής αρκεί η υπογραφή του εξουσιοδοτημένου εκπροσώπου του πελάτη, και συνεπώς οι σχετικές οδηγίες της NISSAN και της ΝΙΘ είναι συμβατές με τον ΚΟΑ 1400/2002.

[556] Βλ. σημ. 391-397 της αρχικής καταγγελίας, σχετ. 107 της αρχικής καταγγελίας, Βιβλίο Πολιτικής και Διαδικασιών Ευρωπαϊκής Εγγυήσεως NISSAN, στοιχείο (α) του όρου Β.4.3.2, το από 15.5.2008 εξώδικο της ΝΙΘ προς την ΧΟΛΗΣ, την υπ’ αριθ. πρωτ. 6583/26.8.2013 επιστολή της ΝΙΘ και την υπ’ αριθ. πρωτ. 2688/6.5.2011 επιστολή της ΖΥΓΟΥΡΑΣ.

[557] Βλ. ιδίως τον όρο Α1.3.2 του Βιβλίου Πολιτικής και Διαδικασιών Ευρωπαϊκής Εγγύησης NISSAN (σχετ. 96 και σημ. 369-373 της αρχικής καταγγελίας), την υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ, την υπ’ αριθ. πρωτ. 728/04.02.2011 επιστολή της NISSAN EUROPE και το σχετ. 7 (επιστολή της NISSAN EUROPE προς τη ΝΙΘ), τις απαντήσεις των καταγγελθέντων και μη μελών του δικτύου.

[558] Βλ. Επεξηγηματικό Φυλλάδιο 1400/2002, ερώτηση 37, Συμπληρωματικές κατευθυντήριες γραμμές για τις κάθετες συμφωνίες διανομής αυτοκινήτων, παρ. 69, και έγγραφό της Ευρωπαϊκής Επιτροπής «Συχνά υποβαλλόμενες ερωτήσεις», ερωτήσεις 1 και 2, και Γνωμοδότηση Ε.Α. 8/ΙΙΙ/2003, σελ. 7-8.

[559] Βλ. σημ. 15 της υπ’ αριθ. πρωτ. 116/11.01.2010 δεύτερης καταγγελίας, τιμολόγια ανταλλακτικών αρχών 2008 και Απριλίου 2008 (σχετ. 37-39 της δεύτερης καταγγελίας), την υπ’ αριθ. πρωτ. 2484/19.03.2013 επιστολή της καταγγέλλουσας, και ιδίως το σημείο XII, την υπ’ αριθ. πρωτ. 5996/26.07.2013 επιστολή και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ. Για την άποψη της πρώτης καταγγελλόμενης βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

σκευαστών της NISSAN, άλλαξε ο τρόπος τιμολόγησης των ανταλλακτικών σε αυτήν, γεγονός το οποίο παρείχε συγκριτικό πλεονέκτημα υπέρ των εξουσιοδοτημένων επισκευαστών του δικτύου της ΝΙΘ.

316. Από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι η καταγγέλλουσα προμηθευόταν τα ανταλλακτικά ως ανεξάρτητος επισκευαστής σε τιμές χονδρικής, όπως και τα εξουσιοδοτημένα μέλη της ΝΙΘ, χωρίς να λαμβάνει τις πρόσθετες εκπτώσεις επί της τιμής χονδρικής που χορηγούσε η ΝΙΘ στα μέλη του δικτύου της, κατά τις σχετικές προβλέψεις διαφόρων εγκυκλίων και την εκάστοτε ισχύουσα εμπορική πολιτική της. Οι εν λόγω εκπτώσεις εντάσσονται στις παροχές που απολαμβάνουν τα μέλη του εξουσιοδοτημένου δικτύου[560], ως αντάλλαγμα για την ανάληψη και τήρηση των υποχρεώσεων (ελάχιστα κριτήρια επιλογής[561]) που θεσπίζει η ΝΙΘ για την είσοδο και παραμονή στο εξουσιοδοτημένο δίκτυό της (π.χ. ελάχιστο απόθεμα ανταλλακτικών, στόχοι πωλήσεων, εκτέλεση εργασιών εγγύησης, δωρεάν εξυπηρέτησης και ανάκλησης κ.λπ.).

317. Βάσει των ανωτέρω, κατά την κρίση της Επιτροπής, δεδομένου ότι το καθεστώς λειτουργίας των μελών του δικτύου NISSAN και των ανεξάρτητων επισκευαστών δεν είναι συγκρίσιμο, δεν στοιχειοθετείται εν προκειμένω διακριτική μεταχείριση μεταξύ αυτών των δύο κατηγοριών επισκευαστών, κατά παράβαση των άρθρων 1 του ν. 703/1977 και 81 ΣυνθΕΚ, η οποία προϋποθέτει επιβολή άνισων όρων επί ισοδύναμων παροχών[562].

α.5. Διακριτική μεταχείριση κατά την παροχή της απαραίτητης κάρτας χρήσης του διαγνωστικού μηχανήματος CONSULT III, καθώς και την αναβάθμιση του λογισμικού, μεταξύ εξουσιοδοτημένων και μη επισκευαστών

318. Σύμφωνα με την καταγγέλλουσα[563], η ΝΙΘ άσκησε πρακτικές διακριτικής μεταχείρισης στην προμήθεια λογισμικού του διαγνωστικού μηχανήματος CONSULT III, απαραίτητου στη διάγνωση βλαβών οχημάτων NISSAN και τον αναπρογραμματισμό των ηλεκτρονικών εγκεφάλων τους. Συγκεκριμένα, η ΝΙΘ της ζήτησε να υπογράψει συμφωνητικό άδειας χρήσης για να συνεχίσει να χρησιμοποιεί το ανωτέρω διαγνωστικό μηχάνημα και την παρέπεμψε στην SPX για την προμήθεια της «κάρτας τύπου Β», απαραίτητης για τον αναπρογραμματισμό εγκεφάλων των οχημάτων, ενώ την αντίστοιχη κάρτα παραλάμβάνουν τα μέλη του δικτύου απευθείας από τη ΝΙΘ. Την ανωτέρω κάρτα παρέλαβε εντέλει η καταγγέλλουσα, κατόπιν επανειλημμένων επικοινωνιών με την SPX[564] και την παρέλευση τριών περίπου μηνών από το αρχικό αίτημά της στη ΝΙΘ[565] για χορήση πρόσβασης στα διαγνωστικά μηχανήματα και δύο μηνών από την αποστολή της απαραίτητης αίτησης στην SPX. Κατά τους ισχυρισμούς της καταγγέλλουσας, η καθυστερημένη παραλαβή της «κάρτας τύπου Β» αποδόθηκε από την SPX στο γεγονός ότι η ΝΙΘ καθυστέρησε να την ενημερώσει ότι εγκρίνει το αίτημα της καταγγέλλουσας να λάβει πρόσβαση στο σχετικό λογισμικό. Καταγγέλλει, επίσης, ότι παρότι υπέγραψε το ανωτέρω συμφωνητικό άδειας χρήσης[566] και κατέβαλε το σχετικό αντίτιμο[567] και παρά τις σχετικές επικοινωνίες με την SPX[568], δεν έλαβε, παρά με μεγάλη καθυστέρηση τεσσεράμιση ετών, τις αναβαθμίσεις-ενημερώσεις του λογισμικού για τα έτη 2008 - 2012.

319. Από τα στοιχεία του φακέλου[569], προκύπτει ότι υπήρξε καθυστέρηση 4 ετών στην αποστολή στην καταγγέλλουσα των ανωτέρω ενημερώσεων[570] του ειδικού λογισμικού (software), που θέτει σε λειτουργία το διαγνωστικό μηχάνημα CONSULT III[571], η οποία κατά την

[560] Πρόκειται για τα ίδια οφέλη που απολάμβανε και η καταγγέλλουσα όταν ήταν μέλος του δικτύου εξουσιοδοτημένων επισκευαστών NISSAN.

[561] Βλ. την από 24.07.2008 εγκύκλιο της ΝΙΘ «Νέα Κριτήρια Επιλεκτικής Διανομής Nissan-Ιούλιος 2008» (σχετ. 22 της υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής).

[562] Βλ. Ε.Α. 514/VI/2011.

[563] Βλ σημ. 386-390 της αρχικής καταγγελίας και σημ. 13 της δεύτερης καταγγελίας, καθώς και την υπ’ αριθ. πρωτ 3423/15.05.2014 απαντητική επιστολή της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[564] Την 17.04.2008, την 07.05.2008, στα τέλη Μαΐου 2008 και την 06.06.2008.

[565] Την 17.03.2008. Βλ. και αλληλογραφία μεταξύ της ΝΙΘ και της ΚΣ ΧΟΛΗΣ στις 31.03.2008, 10.04.2008, 16.04.2008 και 17.04.2008.

[566] Την 28.04.2008.

[567] Την 28.04.2008 και κατόπιν της από 27.11.2009 ειδοποίησης πληρωμής από την SPX για την ετήσια συντήρηση και αναβάθμιση του λογισμικού του CONSULT III.

[568] Βλ. και επικοινωνία Φεβρουαρίου 2012 και Ιουνίου 2012 περί πιστωτικού υπολοίπου της καταγγέλλουσας από τις καταβαλλόμενες συνδρομές.

[569] Βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 4655/22.07.2010 επιστολή της ΝΙΘ και επισυναπτόμενα έγγραφα έγγραφα που αφορούν στη διαδικασία παραγγελίας του Consult III από ανεξάρτητο επισκευαστή (η με 23.03.2009 αίτησή του, η από 24.3.2009 απάντηση της ΝΙΘ, η από 30.3.2009 επιστολή, το από 2.4.2009 e-mail της προς τη Nissan International), ερώτημα 87 υποσημείωση 171 του Επεξηγηματικού Φυλλαδίου ΚΟΑ 1400/2002, το σχετ. 155 της υπ’ αριθ. πρωτ. 4657/22.07.2010 επιστολής της ΝΙΘ, την υπ’ αριθ. πρωτ. 2446/14.03.2012 επιστολή της SPX και τα σχετ. 4 (τιμολόγιο της εταιρίας υπ’ αριθ. 300818831/10.04.2008 και την σχετική απόδειξη πληρωμής αυτού από την ΚΣ ΧΟΛΗΣ, ημ/νιας 06.06.2008), 5 (τιμολόγιο της SPX προς την καταγγέλλουσα ημ/νιας 12.06.2008 για την αγορά της κάρτας Β από την τελευταία και τη σχετική απόδειξη πληρωμής/κατάθεσης σε τράπεζα από την ΚΣ ΧΟΛΗΣ ημ/νιας 18.06.2008), 6 (Πιστωτικό Σημείωμα της SPX υπ’ αρ. 301043722/27.11.2009, το οποίο εκδόθηκε έναντι του τιμολογίου της για τις «Χρεώσεις Συντήρησης και Λογισμικού 2008» ως αποζημίωση για τη μη λήψη από την ΚΣ ΧΟΛΗΣ των επικαιροποιήσεων του λογισμικού Nissan για την περίοδο Ιούλιος 2008 - Απρίλιος 2009, και σχετική απόδειξη της εσφαλμένης πληρωμής από την ΚΣ ΧΟΛΗΣ ημ/νιας 04.12.2009), και 3 αυτής (ηλεκτρονικά σημειώματα (emails) ΚΣ ΧΟΛΗΣ προς SPX ημ/νιας 06.04.2009, 08.04.2009, 25.11.2009 και 17.02.2012 και απάντηση SPX στις 20.02.2012) και την υπ’ αριθ. πρωτ. 728/04.02.2011 κοινή επιστολή των NISSAN INTERNATIONAL - NISSAN EUROPE. Βλ. επίσης την υπ’ αριθ. πρωτ. 11/21.01.2016 προσθήκη των NISSAN EUROPE και NISSAN INTERNATIONAL, την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ και το υπ’ αριθμ. 427/30.09.2016 Συμπληρωματικό Υπόμνημα της SPX.

[570] Βλ. σχετικά Συμπληρωματικές κατευθυντήριες γραμμές για τις κάθετες συμφωνίες διανομής αυτοκινήτων, παρ. 68.

[571] Για τις εργασίες διάγνωσης, ακινητοποίησης και επαναπρογραμματισμού ηλ. εγκεφάλου των οχημάτων NISSAN. Μέχρι το 2009, οι ανεξάρτητοι επισκευαστές οχημάτων NISSAN μπορούσαν να αποκτήσουν την εν λόγω συσκευή με κάρτα ασφαλείας τύπου Β, η οποία επιτρέπει τη λειτουργία του επαναπρογραμματισμού, ενώ στα μέλη του δικτύου εξουσιοδοτημένων επισκευαστών παρεχόταν η κάρτα τύπου Α, που περιλαμβάνει όλες τις διαγνωστικές λειτουργίες. Από το 2010, όλοι οι επαγγελματίες επισκευαστές οχημάτων NISSAN, εξουσιοδοτημένοι και ανεξάρτητοι, έχουν τη δυνατότητα να παραγγείλουν κάρτα τύπου Α και Β.

κρίση της Επιτροπής δεν διαπιστώθηκε ότι οφείλεται σε άρνηση ή υπαίτια καθυστέρηση[572] της προμηθεύτριας γερμανικής εταιρίας SPX[573], σε συμμόρφωση με σχετική εντολή/οδηγία εκ μέρους της πρώτης καταγγελλόμενης. Και τούτο διότι (α) η SPX δεν συνδέεται συμβατικά με τη ΝΙΘ ούτε δέχεται διαταγές, οδηγίες ή κατευθύνσεις από αυτή σχετικά με τη συμβατική σχέση της με τους ανεξάρτητους επισκευαστές NISSAN, με τους οποίους συμβάλλεται απευθείας και (β) δεν προέκυψαν ενδείξεις ότι η ΝΙΘ ενεπλάκη με οποιονδήποτε τρόπο στα υπό κρίση περιστατικά· αντίθετα, η σχετική παράλειψη εντοπίσθηκε από την SPX κατόπιν ενημέρωσης από τη NISSAN INTERNATIONAL. Συνεπώς, δεν στοιχειοθετείται εν προκειμένω παράνομη σύμπραξη μεταξύ αυτών κατά παράβαση των άρθρων 1 του ν. 703/1977 και 81 ΣυνθΕΚ, ενώ η αποστολή της κάρτας τύπου Β εντός δύο μηνών από την υποβολή του σχετικού αιτήματος από την καταγγέλλουσα στην SPX θεωρείται κατά την κρίση της Επιτροπής εύλογη.

320. Περαιτέρω, κατά την κρίση της Επιτροπής, η κατά τα ανωτέρω μονομερής συμπεριφορά της ανωτέρω προμηθεύτριας επιχειρήσεως δεν αποδεικνύεται επαρκώς κατά νόμο ότι αντίκειται στα άρθρα 2 του ν. 703/1977 και 82 ΣυνθΕΚ (απαγόρευση κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης). Και τούτο διότι, ακόμη και αν γίνει δεκτό ότι η SPX κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά προμήθειας καρτών πρόσβασης, λογισμικού και αναβαθμίσεων απαραίτητων για την λειτουργία του διαγνωστικού μηχανήματος CONSULT III εντός της ελληνικής επικράτειας, ως η μόνη πηγή προμήθειας των ανωτέρω προϊόντων για τους ανεξάρτητους επισκευαστές NISSAN στην Ελλάδα, δεν προκύπτουν ενδείξεις ότι η υπό κρίση καθυστέρηση είχε χαρακτήρα συστηματικής και αδικαιολόγητης άρνησης, που θα μπορούσε να συνιστά κατάχρηση κατά την έννοια των προαναφερόμενων άρθρων. Απεναντίας, από τη συνολική επισκόπηση των στοιχείων του φακέλου προκύπτει ότι επρόκειτο για μεμονωμένο περιστατικό καθυστέρησης προμήθειας που οφείλετο σε αμέλεια εκ μέρους της SPX.

β. Καταγγελλόμενη αντι-ανταγωνιστική συμπεριφορά έναντι της καταγγέλλουσας ως προς την άσκηση της δραστηριότητας πωλήσεων/εμπορικού αντιπροσώπου

321. Σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της καταγγέλλουσας[574], όταν μετά την λύση της σύμβασης με τη ΝΙΘ δραστηριοποιήθηκε ως μεσάζοντας / υπεύθυνος αγορών καινούργιων οχημάτων για λογαριασμό των πελατών της, παρέχοντας συγχρόνως σε μέλη δικτύων διανομής αυτοκινήτων υπηρεσίες ευκαιριακής ή/και σταθερής εμπορικής αντιπροσωπείας, επί προμήθεια, αντιμετώπισε την άρνηση των μελών του δικτύου NISSAN, ΠΙΤΣΙΟΣ[575], ΛΑΪΝΑ[576], ΚΑΛΗ ΓΙΑΝΝΑ[577], και ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ[578] να συνεργαστούν μαζί της ή/και αρκετές δυσκολίες, κυρίως σχετικά με το χρόνο παράδοσης των οχημάτων, παρότι αρχικά τόσο η ΝΙΘ όσο και κάποιοι τοπικοί αντιπρόσωποι, στους οποίους η ΝΙΘ την παρέπεμψε, κάλυψαν κάποιες παραγγελίες της. Κατά την καταγγέλλουσα, η ανωτέρω συμπεριφορά αφενός εισάγει έμμεσο, ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμό που προβλέπεται στις περιπτώσεις β), δ) και ε) της παρ. 1 του άρθρου 4 του ΚΟΑ 1400/2002, και αφετέρου συνιστά συμπραξιακή συμπεριφορά που αντίκειται στην παρ. 1 του άρθρου 81 ΣυνθΕΚ.

322. Κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, τα ανωτέρω καταγγελλόμενα είναι καταρχήν νόμω αβάσιμα. Υπό το καθεστώς του ΚΟΑ 1400/2002, η δραστηριότητα του μεσάζοντα που μεσολαβεί στην πώληση οχημάτων για λογαριασμό τελικού καταναλωτή προστατεύεται ως άμεσα συνδεόμενη με το δικαίωμα του εξουσιοδοτημένου εμπόρου να πραγματοποιεί παθητικές πωλήσεις ή ενεργητικές πωλήσεις καινούργιων οχημάτων σε τελικούς χρήστες[579]. Εν προκειμένω, ωστόσο, κατά την κρίση της Επιτροπής, η συγκεκριμένη δραστηριότητα της καταγγέλλουσας δεν εμπίπτει στον ορισμό του μεσάζοντα υπό την ανωτέρω έννοια του ΚΟΑ 1400/2002, δεδομένου

[572] Η προμηθεύτρια εταιρία επικαλέστηκε σφάλμα του λογιστηρίου στο πλαίσιο της αναδιάρθρωσης των οικονομικών της υπηρεσιών. Συγκεκριμένα, όταν, κατόπιν ενημέρωσης της από τη NISSAN INTERNATIONAL, η οποία ενημερώθηκε σχετικά από την καταγγέλλουσα τον Οκτώβριο 2009, εντοπίσθηκε η παράλειψη της να αποστείλει στην καταγγέλλουσα τις ενημερώσεις του διαγνωστικού μηχανήματος για την περίοδο Ιουνίου 2008 - Μαΐου 2009, για τις οποίες η ΚΣ ΧΟΛΗΣ κατέβαλε το σχετικό αντίτιμο τον Ιούνιο 2008, η SPX εξέδωσε πιστωτικό τιμολόγιο για να αποζημιώσει την καταγγέλλουσα για τη μη αποστολή των ενημερώσεων. Η καταγγέλλουσα εκ παραδρομής το εξέλαβε ως χρεωστικό για την επόμενη ετήσια συντήρηση και αναβάθμιση του λογισμικού του CONSULT III και κατέβαλε εκ νέου το αντίτιμο, σφάλμα που η SPX λόγω προβλημάτων αναδιοργάνωσης του λογιστηρίου της αντιλήφθηκε με καθυστέρηση.

[573] Υπενθυμίζεται ότι η εν λόγω γερμανική εταιρία είναι θυγατρική της αμερικανικής SPX Corp., η οποία έχει αναλάβει για λογαριασμό της μητρικής εταιρίας NISSAN Ιαπωνίας την παγκόσμια προμήθεια, πώληση, διανομή και υποστήριξη και συντήρηση μετά την πώληση του ειδικού λογισμικού NISSAN CONSULT III στις Ηνωμένες Πολιτείες και την Ευρώπη και δεν έχει συνάψει γραπτή σύμβαση διανομής και υποστήριξης μετά την πώληση με τις 1η, 2η και 3η καταγγελλόμενες εταιρίες. Σημειωτέον ότι το πεδίο εφαρμογής του ΚΟΑ 1400/2002 (άρθρο 2β) δεν περιλαμβάνει κάθετες συμφωνίες όπως οι εδώ αναφερόμενες.

[574] Βλ σημ. 331- 333, 357-358 και 360-363 αρχικής καταγγελίας και Εγκύκλιο της πρώτης καταγγελλόμενης ημ/νιας 23.04.2008 με οδηγίες για τις αγορές αυτοκινήτων από μη μέλη του δικτύου (μεσάζοντες) (σχετ. 94 της αρχικής καταγγελίας) και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ. Για την άποψη της πρώτης καταγγελλόμενης βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

[575] Βλ. σημ. 336-342 αρχικής καταγγελίας, την υπ’ αριθ. πρωτ. 4418/14.07.2010 επιστολή της ΠΙΤΣΙΟΣ και τις απαντήσεις της σε ερωτηματολόγιο κατά την διάρκεια επιτόπιου ελέγχου την 07.06.2010 στις εγκαταστάσεις της.

[576] Βλ. σημ. 343-344 αρχικής καταγγελίας, τα σχετ. 10.9-10.11 της υπ’ αριθ. πρωτ. 5996/26.07.2013 επιστολής της ΧΟΛΗΣ, και την υπ’ αριθ. πρωτ. 2158/07.04.2011 επιστολή της ΛΑΪΝΑ.

[577] Βλ. σημ. 345-353 αρχικής καταγγελίας και την υπ’ αριθ. πρωτ. 2249/12.04.2011 επιστολή της ΓΙΑΝΝΑ ΚΑΛΛΗ.

[578] Βλ. σημ. 354-356 αρχικής καταγγελίας, ερωτηματολόγιο που συμπληρώθηκε κατά την διάρκεια επιτόπιου ελέγχου την 07.06.2010 στις εγκαταστάσεις της ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ, και την υπ’ αριθ. πρωτ. 2965/05.04.2013 επιστολή της ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ.

[579] Βλ. Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, παρ. 5.2 για τον ορισμό του μεσάζοντα, Προοίμιο σκ. 14 του ΚΟΑ 1400/2002, άρθρο 1 περ. β στοιχ. iv ΚΟΑ 1400/2002, Επεξηγηματικό Φυλλάδιο 1400/2002, ερώτηση 39.

ότι η καταγγέλλουσα επεδίωκε σταθερή συνεργασία με τα προαναφερόμενα καταγγελλόμενα μέλη του δικτύου εξουσιοδοτημένων εμπόρων NISSAN ως πράκτορας αυτών, ήτοι η εν λόγω δραστηριότητα αφορούσε διαμεσολάβηση για πώληση οχημάτων με αμοιβή (προμήθεια) από τους εξουσιοδοτημένους εμπόρους και όχι από τον τελικό καταναλωτή. Ενεργούσε, συνεπώς, εκείνη όχι ως μεσάζων ή υπεύθυνος αγορών τελικών καταναλωτών, αλλά ως πράκτορας πωλήσεων. Στο πλαίσιο αυτό, εναπόκειτο στις ανωτέρω καταγγελλόμενες επιχειρήσεις να αποφασίσουν, στο πλαίσιο της εμπορικής πολιτικής τους, αν επιθυμούν ή όχι να συνάψουν σταθερή επαγγελματική συνεργασία με την καταγγέλλουσα υπό τους ως άνω όρους[580].

323. Επιπροσθέτως, ως ουσιαστικά αβάσιμος απορρίπτεται κατά την κρίση της Επιτροπής ο ισχυρισμός της καταγγέλλουσας περί σύμπραξης μεταξύ των ανωτέρω καταγγελλόμενων μελών του δικτύου, καθώς από τα στοιχεία του φακέλου δεν προέκυψαν ενδείξεις περί συντονισμού της συμπεριφοράς των συγκεκριμένων μελών του δικτύου μεταξύ τους, ούτε περί συμμόρφωσης αυτών με σχετική εντολή/οδηγία της πρώτης καταγγελλόμενης, καθώς η εγκύκλιος της πρώτης καταγγελλόμενης προς όλα τα μέλη του δικτύου εξουσιοδοτημένων εμπόρων με ημερομηνία 23.4.2008, την οποία επικαλείται η καταγγέλλουσα[581], περιλαμβάνει οδηγίες για τις αγορές νέων οχημάτων από μεσάζοντες και όχι από πράκτορες πωλήσεων, όπως δρούσε εκείνη εν προκειμένω.

Β.VII. ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΜΕΝΗ ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 2α ΤΟΥ ν. 703/1977

324. Σύμφωνα με την καταγγέλλουσα[582], τα εκτεθέντα ανωτέρω περιστατικά αντίκεινται στο άρθρο 2α ν. 703/1977. Εν προκειμένω, οικονομική εξάρτηση υπάρχει λόγω της διάρκειας της συνεργασίας με τη ΝΙΘ (συνολικά 40 έτη), του λόγου της συμμετοχής του κύκλου εργασιών που πραγματοποιεί η καταγγέλλουσα με τα προϊόντα της σύμβασης στο συνολικό κύκλο της επιχείρησης, της διαμόρφωσης του καταστήματος και της επιχείρησης της αποκλειστικά για τις ανάγκες διάθεσης οχημάτων NISSAN (όπως δημιουργία δικτύου πωλήσεων, απασχόληση προσωπικού εξειδικευμένου στην πώληση ή επισκευή των προϊόντων της σύμβασης) και των επενδύσεων που ανέλαβε. Σημειώνει δε περαιτέρω, ότι καθ’ όλη τη διάρκεια της περιόδου συνεργασίας της με τη ΝΙΘ, δεν υπήρχε καμία δυνατότητα να στραφεί σε εναλλακτικές λύσεις συνεργασίας, καθώς όλα τα ανταγωνιστικά σήματα διανέμονταν ήδη από ετών στη σχετική γεωγραφική αγορά από παγιωμένους διανομείς, ενώ και ακόμα και αν κατόρθωνε να βρει εναλλακτική λύση με τη διανομή άλλου σήματος, αυτή δεν θα ήταν ισοδύναμη, καθώς θα απαιτούσε μεγάλο χρόνο προσαρμογής και καθιέρωσής της στην αγορά του νέου σήματος, ενώ η δράση της κατά το προηγούμενο διάστημα είχε ταυτιστεί στη συνείδηση του καταναλωτή στην τοπική κοινωνία με το σήμα της NISSAN. Αναφέρεται δε στις δυσκολίες που αντιμετώπισε κατά τη δραστηριοποιήσή της ως μέσαζων και πράκτορας πωλήσεων και ως ανεξάρτητος επισκευαστής. Η καταγγέλλουσα προβάλλει, εξάλλου, ως λόγο ακυρότητας της καταγγελίας της Σύμβασης και της επανειλημμένης άρνησης επανένταξής της στο δίκτυο εξουσιοδοτημένων επισκευαστών NISSAN την αντίθεση των ενεργειών αυτών της πρώτης καταγγελλόμενης προς την απαγόρευση του άρθρου 2α του ν. 703/1977.

325. Κατά την κρίση της Επιτροπής, δεν συντρέχει παράβαση του άρθρου 2α του ν. 703/1977, όπως ίσχυε, καθότι δεν πληρούνται εν προκειμένω[583] οι νόμιμες προϋποθέσεις εφαρμογής της εν λόγω διάταξης[584]. Συγκεκριμένα, δεν στοιχειοθετείται η ύπαρξη σχέσης οικονομικής εξάρτησης, καθότι, ναι μεν υψηλό τμήμα του κύκλου εργασιών της καταγγέλλουσας αντιστοιχούσε στα προϊόντα NISSAN και η απόκτηση από την καταγγέλλουσα σημαντικού πελατολογίου αναμενόταν να μειωθεί σημαντικά λόγω της διακοπής της συνεργασίας της με την πρώτη καταγγελλόμενη, ωστόσο η μέχρι τη λήξη της συνεργασίας της καταγγέλλουσας με την πρώτη καταγγελλόμενη αποκλειστική δραστηριοποίηση της καταγγέλλουσας με τη διανομή προϊόντων NISSAN συνιστά ίδια επιχειρηματική επιλογή, δεδομένου ότι από την θέση σε ισχύ του ΚΟΑ 1400/2002[585] προβλέφθηκε

[580] Σύμφωνα με τις απαντήσεις της συντριπτικής πλειονότητας των καταγγελλόμενων επιχειρήσεων, η συνεργασία τους με την καταγγέλλουσα έληξε άδοξα λόγω των πιέσεων που τους ασκούσε η ίδια και της εν γένει φορτικής συμπεριφοράς της. Από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει δε ότι διαφορετικές περιστάσεις υπήρξαν αφορμή για τον τερματισμό των ανωτέρω συνεργασιών: λόγω καθυστερημένης παράδοσης δύο εκ των τεσσάρων αυτοκινήτων στην περίπτωση της ΠΙΤΣΙΟΣ, λόγω άρνησης της ΛΑΪΝΑΣ να συνεργαστεί συστηματικά και μακροχρόνια με την καταγγέλλουσα, λόγω άρνησης πελάτη της ΚΣ ΧΟΛΛΗΣ να παραλάβει αυτοκίνητο που έφερε προς παράδοση η ΓΙΑΝΝΑ ΚΑΛΗ, με την αιτιολογία ότι δεν είχε υποβάλει οριστική παραγγελία στην καταγγέλλουσα, και ενώ είχαν προηγηθεί δυο περιστατικά καθυστερημένης παράδοσεις και τρεις αρνήσεις υποβολής της παραγγελίας από τη ΓΙΑΝΝΑ ΚΑΛΗ και λόγω καθυστερημένης παράδοσης ορισμένων οχημάτων στην περίπτωση της ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ.

[581] Βλ. σχετ. 94 αρχικής καταγγελίας.

[582] Βλ. σημ. 230-241 αρχικής καταγγελίας και το υπ’ αριθ. πρωτ. 32/02.03.2016 Υπόμνημα της ΚΣ ΧΟΛΗΣ. Για την άποψη της πρώτης καταγγελλόμενης βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 12/21.01.2016 προσθήκη των ΝΙΘ και ΠΡΑΞΙΣ.

[583] Βλ. σχετ. α των 6734/03.09.2013 και σχετ. 1.1 του 101/07.01.2014 επιστολών της ΚΣ ΧΟΛΗΣ.

[584] Οι προϋποθέσεις εφαρμογής του ως άνω άρθρου είναι:

α) η ύπαρξη σχέσης οικονομικής εξάρτησης μεταξύ των εμπλεκομένων μερών. Για τη διαπίστωση της σχέσης οικονομικής εξάρτησης έχουν διαμορφωθεί νομολογιακά ορισμένα κριτήρια, τα οποία συναξιολογούνται κατά περίπτωση, όπως η προηγούμενη συναλλακτική σχέση, η διενέργεια επενδύσεων, το τμήμα (ποσοστό) του κύκλου εργασιών της εξαρτώμενης επιχείρησης, το οποίο αντιστοιχεί στο προϊόν της επιχείρησης από την οποία η εξάρτηση, η μακροχρόνια συνεργασία, η προσαρμογή στις ανάγκες συνεργασίας με συγκεκριμένη επιχείρηση, η απόκτηση μεγάλου αριθμού πελατών, η έλλειψη υποδομής για διάθεση ανταγωνιστικών προϊόντων, η ανάγκη συναλλαγής με συγκεκριμένη επιχείρηση και η διατήρηση αποθεμάτων.

β) η απουσία ισοδύναμης εναλλακτικής λύσης και

γ) η καταχρηστική εκμετάλλευση της εν λόγω σχέσης οικονομικής εξάρτησης.

Οι προϋποθέσεις αυτές είναι σωρευτικές.

[585] Άρθρο 5 παρ. 1 του Κανονισμού. Βλ. σχετικά και Επεξηγηματικό Φυλλάδιο ΚΟΑ 1400/2002, σελ. 33-35.

ρητώς η ευχέρεια των εξουσιοδοτημένων μελών ενός δικτύου να εμπορεύονται προϊόντα άλλων σημάτων και να πραγματοποιούν εργασίες συντήρησης και επισκευής για οχήματα ανταγωνιστικού σήματος. Περαιτέρω, δεν συντρέχουν ούτε λοιποί παράγοντες που στοιχειοθετούν τη σχέση οικονομικής εξάρτησης. Ειδικότερα, δεν διαπιστώνεται η τήρηση αποθεμάτων και η έλλειψη της κατάλληλης υποδομής που απαιτείται για να συναλλάσσεται η καταγγέλλουσα με τις ανταγωνιστικές της ΝΙΘ επιχειρήσεις˙ αντιθέτως, διαπιστώνεται η προσχώρηση της καταγγέλλουσας στα δίκτυα εξουσιοδοτημένων εμπόρων/επισκευαστών SEAT και RENAULT-DACIA[586]. Επιπροσθέτως, οι επενδύσεις, στις οποίες είχε προβεί η καταγγέλλουσα, ανεξάρτητα από το ύψος τους και τον χρόνο κατά τον οποίο αποφασίστηκαν και πραγματοποιήθηκαν, στη πλειονότητά τους δεν ήταν προορισμένες ειδικά για τη διανομή των προϊόντων NISSAN και επιπλέον είχαν αποσβεστεί στο μεγαλύτερο μέρος τους κατά τη λήξη της συνεργασίας των μερών.

326. Περαιτέρω, δεν στοιχειοθετείται ούτε το δεύτερο κριτήριο της απουσίας ισοδύναμης εναλλακτικής λύσης, αφού η ΚΣ ΧΟΛΗΣ συνεργάστηκε σχεδόν αμέσως μετά τη λήξη της διετούς προθεσμίας της καταγγελίας με άλλα δίκτυα διανομής αυτοκινήτων και ανταλλακτικών (SEAT και RENAULT-DACIA)[587].

327. Λαμβανομένων υπόψη όλων των ανωτέρω, παρέλκει εν προκειμένω η εξέταση των ενστάσεων περί παραγραφής και κατά χρόνο αναρμοδιότητας, που προέβαλε η πρώτη καταγγελλόμενη, δεδομένου ότι απορρίπτονται στο συνολό τους οι καταγγελλόμενες πρακτικές, λόγω μη διαπίστωσης συνδρομής των προϋποθέσεων των άρθρων 1 και 2α του ν. 703/1977 και 81 ΣυνθΕΚ και συνεπώς μη διαπίστωσης παράβασης, και, συνακόλουθα, δεν επιβάλλονται κυρώσεις, ώστε να τίθεται θέμα παραγραφής ή κατά χρόνο αναρμοδιότητας.

Β.VIII. ΛΗΨΗ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΜΕΤΡΩΝ

328. Κατόπιν έκδοσης της υπ’ αριθμ. 2325/2010 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, η καταγγέλλουσα υπεβαλε αίτημα λήψης ασφαλιστικών μέτρων[588]. Βάσει των ανωτέρω, δεν συντρέχει επικείμενος κίνδυνος βλάβης του δημοσίου συμφέροντος και, συνεπώς, δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις επιβολής ασφαλιστικών μέτρων.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού σε Ολομέλεια αποφάσισε σε φανερή ψηφοφορία τα ακόλουθα:

Α1. Αποδέχεται κατά πλειοψηφία, δυνάμει του άρθρου 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011, τις δεσμεύσεις όπως τροποποιημένες προτάθηκαν από την ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε. και παρατίθενται στο σκεπτικό υπό Α.ΙΙΙ, ως προς τα προγράμματα παροχής τεχνικής εξυπηρέτησης.

Α2. Αποδέχεται ομόφωνα, δυνάμει του άρθρου 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011, τις δεσμεύσεις, όπως και αυτές τροποποιημένες προτάθηκαν από την ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε. και παρατίθενται στο σκεπτικό υπό Α.ΙΙΙ, αναφορικά με την παροχή πρόσβασης στην τεχνική πληροφόρηση.

Α3. Καθιστά δυνάμει της παρούσας τις ως άνω δεσμεύσεις υποχρεωτικές για την ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε, σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011.

Β1. Διαπιστώνει ομόφωνα ότι δεν στοιχειοθετούνται επαρκώς κατά νόμο παραβάσεις του άρθρου 1 του ν. 703/1977, όπως ίσχυε, ή του άρθρου 1 του ν. 3959/2011, όπως ισχύει, ή του άρθρου 2α του ν. 703/1977, όπως ίσχυε, από τις εταιρίες ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε., NISSAN Europe S.A.S., NISSAN INTERNATIONAL S.A., Π. ΜΠΛΙΚΑΣ & ΣΙΑ Ο.Ε., ΠΡΑΞΙΣ Α.Ε., ΠΙΤΣΙΟΣ ΑΛΕΞΑΝΔΡΟΣ & ΣΙΑ Ο.Ε., ΛΑΪΝΑ Δ. ΥΙΟΙ Ο.Ε., ΚΑΛΛΗ ΓΙΑΝΝΑ Ε.Π.Ε., Γ. ΣΤ. ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ Μ.Ε.Π.Ε., Α. ΖΥΓΟΥΡΑΣ Α.Ε., SPX Service Solutions Germany GmbH, Α. ΖΥΓΟΥΡΑΣ Α.Ε. και AUTO RINO Ε.Π.Ε. αναφορικά με τις πρακτικές που παρατίθενται στο σκεπτικό υπό Β.VI και Β.VII και συνιστούν αντικείμενο των υπ’ αριθμ. 8072/18.11.2008 και 116/11.1.2010 καταγγελιών της Κ.Σ. Χολής ΑΕΒΕΕ.

Β2. Κρίνει ομόφωνα ότι δεν συντρέχει λόγος περαιτέρω δράσης της Επιτροπής Ανταγωνισμού στην υπό κρίση υπόθεση με βάση το άρθρο 81 ΣυνθΕΚ ή 101 ΣΛΕΕ ως προς τις προαναφερόμενες εταιρίες αναφορικά με τις πρακτικές που παρατίθενται στο σκεπτικό υπό Β.VI και συνιστούν αντικείμενο των υπ’ αριθμ. 8072/18.11.2008 και 116/11.1.2010 καταγγελιών της Κ.Σ. Χολής ΑΕΒΕΕ.

Β3. Απορρίπτει ομοφώνως για τους αναφερόμενους στο σκεπτικό λόγους α) την υπ’ αριθμ. 8072/18.11.2008 καταγγελία της Κ.Σ. ΧΟΛΗΣ ΑΒΕΕ κατά των εταιριών: 1) ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε., 2) NISSAN Europe S.A.S., 3) NISSAN INTERNATIONAL S.A., 4) Π. ΜΠΛΙΚΑΣ & ΣΙΑ Ο.Ε., 5) ΠΡΑΞΙΣ Α.Ε., 6) ΠΙΤΣΙΟΣ ΑΛΕΞΑΝΔΡΟΣ & ΣΙΑ Ο.Ε., 7) ΛΑΪΝΑ Δ. ΥΙΟΙ Ο.Ε., 8) ΚΑΛΛΗ ΓΙΑΝΝΑ Ε.Π.Ε., 9) Γ. ΣΤ. ΠΛΑΚΙΤΣΗΣ Μ.Ε.Π.Ε. και 10) Α. ΖΥΓΟΥΡΑΣ Α.Ε. για παράβαση του Κανονισμού Ομαδικής Απαλλαγής 1400/2002 ΕΚ και των άρθρων 81 παρ. 1 της ΣυνθΕΚ, 1 παρ. 1 και 2α του ν. 703/1977, όπως ίσχυε, και β) την υπ’ αριθ. πρωτ. 116/11.1.2010 καταγγελία της Κ.Σ. Χολής ΑΕΒΕΕ κατά των εταιριών: 1) ΝΙΚ. Ι. ΘΕΟΧΑΡΑΚΗΣ Α.Ε., 2) NISSAN INTERNATIONAL S.A., 3) SPX Service Solutions Germany GmbH, 4) Α. ΖΥΓΟΥΡΑΣ Α.Ε. και 5) AUTO RINO Ε.Π.Ε. για παράβαση της παραγράφου 1 των άρθρων 81 ΣυνθΕΚ και 1 του ν. 703/1977, όπως ίσχυε, μέσω της άσκησης συστηματικής διακριτικής μεταχείρισης, αναφορικά με τις πρακτικές που παρατίθενται στο σκεπτικό υπό Β.VI και Β.VII.

Β4. Κρίνει ομόφωνα ότι δεν συντρέχει λόγος λήψης ασφαλιστικών μέτρων, κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό υπό Β.VIII.

Η απόφαση εκδόθηκε την 1η Μαρτίου 2017.

Η απόφαση αυτή να δημοσιευθεί στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

Ο Πρόεδρος

ΔΗΜΗΤΡΙΟΣ ΚΥΡΙΤΣΑΚΗΣ

[586] Βλ Ε.Α. 514/VI/2011, παρ. 48, και 550/VII/2012, παρ. 112.

[587] Βλ. Ε.Α. 138/II/2000, παρ. IV, περιπτ. Β, 514/VI/2011, παρ. 54-55, 450/V/2009, παρ. 18 και 20, 150/II/2000, παρ. IV (επικυρωμένη από ΔιοικΕφΑθ 1430/2002), 38/II/1999, παρ. V, 47/1996, 550/VII/2012, σκ. 122, 35/II/1999 και 11/1995.

[588] Για την απάντηση στο εν λόγω αίτημα βλ. σχετικά και τις υπ’ αριθ. πρωτ. οικ. 3228/26.05.2010 και 801/08.02.2010 (ορθή επανάληψη της 10.2.2010) επιστολές του Προέδρου της Ε.Α.



ΕΘΝΙΚΟ ΤΥΠΟΓΡΑΦΕΙΟ

Το Εθνικό Τυπογραφείο αποτελεί δημόσια υπηρεσία υπαγόμενη στο Υπουργείο Διοικητικής Ανασυγκρότησης και έχει την ευθύνη τόσο για τη σύνταξη, διαχείριση, εκτύπωση και κυκλοφορία των Φύλλων της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως (ΦΕΚ), όσο και για την κάλυψη των εκτυπωτικών - εκδοτικών αναγκών του δημοσίου και του ευρύτερου δημόσιου τομέα (ν. 3469/2006/Α΄ 131 και π.δ. 29/2018/Α΄58).

1. ΦΥΛΛΟ ΤΗΣ ΕΦΗΜΕΡΙΔΑΣ ΤΗΣ ΚΥΒΕΡΝΗΣΕΩΣ (ΦΕΚ)

• Τα **ΦΕΚ σε ηλεκτρονική μορφή** διατίθενται δωρεάν στο **www.et.gr**, την επίσημη ιστοσελίδα του Εθνικού Τυπογραφείου. Όσα ΦΕΚ δεν έχουν ψηφιοποιηθεί και καταχωριστεί στην ανωτέρω ιστοσελίδα, ψηφιοποιούνται και αποστέλλονται επίσης δωρεάν με την υποβολή αίτησης, για την οποία αρκεί η συμπλήρωση των αναγκαίων στοιχείων σε ειδική φόρμα στον ιστότοπο www.et.gr.

• Τα **ΦΕΚ σε έντυπη μορφή** διατίθενται σε μεμονωμένα φύλλα είτε απευθείας από το Τμήμα Πωλήσεων και Συνδρομητών, είτε ταχυδρομικά με την αποστολή αιτήματος παραγγελίας μέσω των ΚΕΠ, είτε με ετήσια συνδρομή μέσω του Τμήματος Πωλήσεων και Συνδρομητών. Το κόστος ενός ασπρόμαυρου ΦΕΚ από 1 έως 16 σελίδες είναι 1,00 €, αλλά για κάθε επιπλέον οκτασέλιδο (ή μέρος αυτού) προσαυξάνεται κατά 0,20 €. Το κόστος ενός έγχρωμου ΦΕΚ από 1 έως 16 σελίδες είναι 1,50 €, αλλά για κάθε επιπλέον οκτασέλιδο (ή μέρος αυτού) προσαυξάνεται κατά 0,30 €. Το τεύχος Α.Σ.Ε.Π. διατίθεται δωρεάν.

• **Τρόποι αποστολής κειμένων προς δημοσίευση:**

Α. Τα κείμενα προς δημοσίευση στο ΦΕΚ, από τις υπηρεσίες και τους φορείς του δημοσίου, αποστέλλονται ηλεκτρονικά στη διεύθυνση **webmaster.et@et.gr** με χρήση προηγμένης ψηφιακής υπογραφής και χρονοσήμανσης.

Β. Κατ’ εξαίρεση, όσοι πολίτες δεν διαθέτουν προηγμένη ψηφιακή υπογραφή μπορούν είτε να αποστέλλουν ταχυδρομικά, είτε να καταθέτουν με εκπρόσωπό τους κείμενα προς δημοσίευση εκτυπωμένα σε χαρτί στο Τμήμα Παραλαβής και Καταχώρισης Δημοσιευμάτων.

• Πληροφορίες, σχετικά με την αποστολή/κατάθεση εγγράφων προς δημοσίευση, την ημερήσια κυκλοφορία των Φ.Ε.Κ., με την πώληση των τευχών και με τους ισχύοντες τιμοκαταλόγους για όλες τις υπηρεσίες μας, περιλαμβάνονται στον ιστότοπο (www.et.gr). Επίσης μέσω του ιστότοπου δίδονται πληροφορίες σχετικά με την πορεία δημοσίευσης των εγγράφων, με βάση τον Κωδικό Αριθμό Δημοσιεύματος (ΚΑΔ). Πρόκειται για τον αριθμό που εκδίδει το Εθνικό Τυπογραφείο για όλα τα κείμενα που πληρούν τις προϋποθέσεις δημοσίευσης.

2. ΕΚΤΥΠΩΤΙΚΕΣ - ΕΚΔΟΤΙΚΕΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΣΙΟΥ

Το Εθνικό Τυπογραφείο ανταποκρινόμενο σε αιτήματα υπηρεσιών και φορέων του δημοσίου αναλαμβάνει να σχεδιάσει και να εκτυπώσει έντυπα, φυλλάδια, βιβλία, αφίσες, μπλοκ, μηχανογραφικά έντυπα, φακέλους για κάθε χρήση, κ.ά.

Επίσης σχεδιάζει ψηφιακές εκδόσεις, λογότυπα και παράγει οπτικοακουστικό υλικό.

Ταχυδρομική Διεύθυνση: Καποδιστρίου 34, τ.κ. 10432, Αθήνα

ΤΗΛΕΦΩΝΙΚΟ ΚΕΝΤΡΟ: 210 5279000 - fax: 210 5279054

ΕΞΥΠΗΡΕΤΗΣΗ ΚΟΙΝΟΥ
Πωλήσεις - Συνδρομές: (Ισόγειο, τηλ. 210 5279178 - 180)
Πληροφορίες: (Ισόγειο, Γρ. 3 και τηλεφ. κέντρο 210 5279000)
Παραλαβή Δημ. Ύλης: (Ισόγειο, τηλ. 210 5279167, 210 5279139)

Ωράριο για το κοινό: Δευτέρα ως Παρασκευή: 8:00 - 13:30

Ιστότοπος: **www.et.gr**

Πληροφορίες σχετικά με την λειτουργία του ιστότοπου: **helpdesk.et@et.gr**

Αποστολή ψηφιακά υπογεγραμμένων εγγράφων προς δημοσίευση στο ΦΕΚ: **webmaster.et@et.gr**

Πληροφορίες για γενικό πρωτόκολλο και αλληλογραφία: **grammateia@et.gr**

Πείτε μας τη γνώμη σας,
για να βελτιώσουμε τις υπηρεσίες μας, συμπληρώνοντας την ειδική φόρμα στον ιστότοπό μας.

